<36621156110019

Welches System des ehelichen Güterrechts empfiehlt sich als Principalsystem für das bevorstehende deutsche Reichscivilgesetzbuch?

Gutachten

von

Dr. jur. Friedrich Weber,
k. Notar zu Würzburg

(erstattet auf Veranlassung des Notariatsvereins für Deutschland und Oesterreich).

Nördlingen.
Verlag der C. H. Beck'schen Buchhandlung.
1882.

Druck der C. H. Beck'schen Buchdruckerei in Nördlingen

Vorrede.

Eine Gesetzgebung, welche der Höhe ihrer Aufgabe entsprechen soll, kann nur auf dem Boden einer vorgängigen gründlichen inductiven Forschung gedeihen: als deren Methoden stellen sich aber nicht bloß Geschichte und Statistik, sondern auch und zwar — wie die moderne Wissenschaft immer mehr anerkennt — in hervorragendem Grade eigene individuelle Beobachtung (Autopsie) dar, wie solche nur das mannigfaltige wechselvolle Bild des Volkslebens selbst ermöglicht; die Volksseele in ihren rechtlichen Aspirationen läßt sich aus Archiven und in statistischen Bureaus nicht vollständig erkennen, vielmehr ist zu einer wirklich erschöpfenden Erfassung derselben noch weiter erforderlich ein unmittelbarer intensiver Einblick in das frisch pulsirende Rechtsleben der Nation selbst mit den innern Triebwerken der jeweils obwaltenden Motive, Bedürfnisse und Zwecke.

Wenn nun aber diese Sätze richtig sind und also eine segensreiche Gesetzgebung nur erwartet werden kann, soferne sich die Vertreter der Doctrin und die Männer der

practischen Erfahrung die Hand zu gemeinsamer harmonischer Arbeit reichen, so sind bei der Schöpfung des großen nationalen Werkes eines für ganz Deutschland geltenden Civilrechts, welches bekanntlich gegenwärtig von einer Commission hochangesehener Fachmänner ausgearbeitet wird, ohne Zweifel auch die Organe der freiwilligen Rechtspflege also insbesondere die Notare, unter deren Augen und theilweiser Leitung sich täglich der Proceß der Entstehung und Abschließung von Rechtsgeschäften wichtigster Art unmittelbar vollzieht, wobei in Folge der besonderen Vertrauensstellung dieses Standes reiche Gelegenheit zu sehr gründlichen psychologischen Studien geboten ist, ebenso berufen als verpflichtet, über die in der Nation vorhandenen Rechtsanschauungen nach Maßgabe ihrer Beobachtungen Zeugniß abzugeben und hauptsächlich ihren Erfahrungen aus dem Gebiet jener Materien des bürgerlichen Rechts Ausdruck zu verleihen, welche wie z. B. das eheliche Güterrecht in vieladriger Verzweigung in das Leben eingreifen und nur bei einer allseitigen Beleuchtung der bisherigen Wirkungen der bezüglichen verschiedenen Systeme eine zutreffende legislative Behandlung ermöglichen.

In diesen Gedanken liegen die leitenden Motive, welche den Vorstand des Notariatsvereins für Deutschland und Oesterreich veranlaßt haben, die wichtige Frage:

> „Welches System des ehelichen Güterrechts empfiehlt sich als Principalsystem für das bevorstehende deutsche Reichscivilgesetzbuch?“

in den Kreis der Berathungen des Vereins zu ziehen und das unterzeichnete Mitglied des Vereinsvorstandes mit der Abgabe eines Gutachtens hierüber zu betrauen.

Die Frucht dieser Anregung des genannten Vereins ist die vorliegende Arbeit, mit welcher der Versuch gemacht wurde, die Erfahrungen, welche auf dem Felde des ehelichen Güterrechts aus einer langjährigen in den verschiedensten Rechtsgebieten ausgeübten Praxis gewonnen wurden, und die Resultate correspondirender mannigfaltiger Studien zu einem Gesammtbilde des gegenwärtigen und des nach Meinung des Verfassers wünschenswerthen künftigen ehelichen Güterrechts in seinen Grundzügen zu entwickeln.

Zwar war diese Arbeit ursprünglich ausschließlich für Fachgenossen bestimmt, allein auf vielseitigen Wunsch und insbesondere auf Veranlassung hochansehnlicher Kreis- und Gewerbekammern erhielt dieselbe in der Folge eine für weitere Kreise bemessene Gestaltung und wird deßhalb hiemit der Oeffentlichkeit unter dem Ausdrucke der Ueberzeugung übergeben, daß das Recht überhaupt und das eheliche Güterrecht in besonderem Maaße nicht blos Juristenrecht, sondern Volksrecht in der schönsten Bedeutung des Wortes sein soll.

Möge diese Arbeit mit Rücksicht auf die in der That enormen Schwierigkeiten des Stoffs, welcher kaum in einer alle in Betracht kommenden Interessen vollständig versöhnenden Weise bewältigt werden zu können scheint, überall eine unbefangene Beurtheilung finden und für alle Fälle unter dem Gesichtspuncte aufgefaßt werden, daß der Zweck der ganzen Arbeit kein anderer ist als der, zu dem großen Bau eines für unser deutsches Vaterland einheitlichen Civilrechts, — welches vom Standpuncte der Rechtsidee im Hinblick auf die Bedürfnisse des Verkehrs geradezu als eine

Nothwendigkeit anerkannt, von politischer Seite aber als ein sehr gewichtiges Ferment zur Vertiefung des nationalen Gedankens begrüßt werden muß, — einen wenn auch kleinen, so doch immerhin aus patriotischen Gefühlen stammenden Beitrag zu liefern.

Würzburg, Ende April 1882.

Der Verfasser.

Inhaltsübersicht.

Erster Abschnitt.
Einleitende Erörterungen.

Seite

I. Die Aufgabe der Gesetzgebung hinsichtlich des ehelichen Güterrechts . 1
II. Muthmaßliche Stellung der Ehefrau im Pfand-, Concurs- u. Erbrechtssystem des Reichscivilgesetzbuches 7
1) Stellung der Ehefrau im Pfandrechte 7
2) Stellung der Ehefrau im Concurse des Mannes . . . 16
3) Stellung der Ehefrau im Erbrechte 23

Zweiter Abschnitt.
Historisch-dogmatische Beleuchtung der Systeme des ehelichen Güterrechts, welche zur Zeit in Deutschland und Oesterreich (Cisleithanien) gelten.

I. Das römische Dotalsystem 32
II. Die germanischen Systeme des ehelichen Güterrechts 43
A. Historischer Ueberblick:
1) Die Periode der Volksrechte (Verwaltungsgemeinschaft) . 51
2) Die Periode des Mittelalters bis zur Reception des Römischen Rechts (allgem. Gütergemeinschaft) 54
3) Die Periode der rückläufigen Bewegung in romanisirender Richtung 63
B. Dogmatische Beleuchtung der germanischen Hauptsysteme des ehelichen Güterrechts in Deutschland 68
I. Die Verwaltungsgemeinschaft 70
1) Das Receptizgut 73
2) Das eingebrachte Vermögen der Frau (die Illaten) . . 77
3) Die Schuldenhaftung 79
4) Schicksal des Vermögens der Frau bei Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung 82

Seite

II. Die allgemeine Gütergemeinschaft 87
1) Subjectiver Umfang der allgemeinen Gütergemeinschaft . 98
2) Objectiver Umfang derselben hinsichtlich des Activvermögens 100
3) Dispositionsrechte der Eheleute über das gemeinschaftliche Vermögen 101
4) Umfang der allgemeinen Gütergemeinschaft hinsichtlich des Passivvermögens oder Schuldenhaftung bei derselben . 104
5) Rechtsverhältniß bei Auflösung der Ehe durch den Tod des einen Ehetheils 107
III. Die Errungenschaftsgemeinschaft 113
1) Umfang der einzelnen Massen (Sondergüter u. Errungenschaft) und deren gegenseitiges Verhältniß 117
2) Beweistheorie bezüglich der Zugehörigkeit der Vermögensstücke zu den einzelnen Massen 121
3) Die Schuldenhaftung 125
4) Rechtsverhältniß bei Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung 127
IV. Die Mobiliargemeinschaft 132

Dritter Abschnitt.

Schlußbetrachtungen.

I. Das Verhältniß der Rechtsordnung zu der moralischen Substanz der Ehe 139
II. Verhältniß des Principalsystems zu den übrigen Güterordnungen und resp. zu der Vertragsfreiheit 145

Erster Abschnitt.

Einleitende Erörterungen.

I.

Die Aufgabe der Gesetzgebung hinsichtlich des ehelichen Güterrechts.

Seitdem die deutsche Nation ihre politische Einheit wieder gewonnen und sich unter einem eigenartigen constitutionellen Staatenorganismus zu einer ungeahnten Macht emporgerungen hat, verfolgt die nun mit umfassender Competenz ausgestattete Reichsgesetzgebung in consequenter Weise die Aufgabe, in dem Gebiete der Civil- und Strafrechtspflege die lange ersehnte Rechtseinheit, die bisher hauptsächlich nur in der Wissenschaft gepflegt und durch die Landesgesetzgebungen nur in einzelnen Materien angebahnt wurde, sofort mit der vollen Autorität der das ganze deutsche Reich beherrschenden gesetzgebenden Gewalt zu schaffen und in Wirksamkeit treten zu lassen.

Schon ist bekanntlich, außer dem längst geltenden deutschen Strafrechte, seit 1. Oktober 1879 innerhalb des Rahmens der sogenannten „ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit" (§ 2 des Einf.Ges. zum Ger.Verf.Ges.) eine gemeinsame Gerichtsverfassung und gleiches Prozeßrecht sowie eine gemeinsame Concursordnung zur Einführung gelangt, und es soll nun die Krönung des stattlichen Gebäudes der deutschen Rechtseinheit und zugleich seine gewichtigste Grundlage ein das ganze Civilrecht umfassendes Gesetzbuch bilden, mit dessen Ausarbeitung seit mehreren Jahren

eine aus hervorragenden Fachmännern zusammengesetzte Commission beschäftigt ist.

In der That, es ist dieß ein großartiges vaterländisches Unternehmen, dessen glückliche Ausführung wieder eine unseren deutschen Rechtsanschauungen entsprechende gleichmäßige Judikatur ermöglichen und nicht ohne günstigen Einfluß auf unsere wirthschaftliche Prosperität verbleiben würde.

Ganz im Verhältnisse zu der Größe dieses patriotischen Werkes stehen aber auch die Schwierigkeiten, die bei der Bearbeitung desselben zu überwinden sind, und es sind diese Schwierigkeiten weniger in der Richtung einer klaren technisch vollendeten Entwicklung der einmal gewonnenen Principien, als vielmehr in der primären Arbeit der Aufstellung der richtigen, d. i. der dem deutschen Volksgeiste am Meisten adäquaten Rechtsprinzipien selbst zu erblicken.

Denn das Recht ist ja nicht eine Schöpfung der juristischen Dialektik, sondern das Produkt der spezifischen Rechtsvernunft eines bestimmten Volkes; es ist das Leben des Volkes selbst, in seinen rechtlichen Beziehungen angeschaut[1]).

Der ideale Werthmesser zur Beurtheilung alles Rechts ist noch nicht entdeckt und wird vielleicht nie aufgefunden werden[2]).

Der Gesetzgeber kann daher nur das concrete Rechtsideal seines Volkes zu verwirklichen bestrebt sein, und wird deßhalb die Motive für seine Arbeit nothwendig aus den Rechtserzeugnissen seiner Nation und den ethischen Anschauungen derselben und dieß zwar nach Maßgabe einer sorgfältigen symptomatischen Prüfung der verschiedenen Rechtsquellen und Privatdispositionen (Akte der sogen. freiwilligen Rechtspflege), zugleich aber auch — zumal hier

---

[1]) S. Dr. Felix Dahn in der Zeitschr. für die deutsche Gesetzgebung Bd. VIII Jahrg. 1878 Seite 197: „Der Kampf für das Recht." Conf. hiezu Dr. Thon in Grünhuts Zeitschr. Bd. VII Heft 2. 1880. S. 231: „Der Rechtsbegriff" u. Windscheids Pand. Bd. I § 15.

[2]) S. Dr. Becker: „Ueber den Rechtsbegriff" in der Zeitschr. für vergleichende Rechtswiss. Jahrg. 1878 Bd. I S. 95.

im Gebiete des Civilrechts — aus den Postulaten der realen Mächte d. i. den praktischen Bedürfnissen des Lebens und Verkehrs schöpfen müssen.

Es ist deßhalb einerseits klar, daß das neue Civilrecht sich keineswegs etwa lediglich als eine Redaktion des zur Zeit geltenden positiven Rechts darstellen darf, — auf welche Aufgabe die ältere historische Schule die Gesetzgebung im Gegensatze zu dem Wirkungskreis der Wissenschaft beschränkt wissen wollte[3]) — sondern daß sich dasselbe vielmehr als ein ganz selbständiger organisch gegliederter Neubau zu erweisen hat, in welchem von dem vorhandenen positiven Rechte nur jene Elemente, die unserem Rechtsbewußtsein noch entsprechen und sich als praktisch bewährt haben, Platz finden dürfen, von welchem dagegen alle jene Rechtssätze fern zu halten sind, von denen Göthe den Mephisto im Faust die bekannten charakteristischen Worte sagen läßt:

„Es erben sich Gesetz und Rechte,
Wie eine ewige Krankheit fort."

Allein wenn auch hienach ohne Zweifel als leitendes Fundamentalprinzip für die neue Schöpfung der Gedanke zu gelten haben wird, daß die letztere, sofern sie den Erwartungen der Nation entsprechen soll, auf einem ganz frischen, von allem alten Schutt befreiten Boden, jedoch innerhalb des Terrains unserer modernen Rechtsideale in der Art aufzurichten ist, daß sie sich trotz allen Fortschritts immer noch in ihren Grundlagen als eine organische Entwicklung unseres dermaligen Rechts darzustellen hat, so erhebt sich anderseits in der Ausführung dieses Gedankens eine bedeutsame Schwierigkeit insoferne, als eine nicht unerhebliche Anzahl von Rechtsmaterien verbleibt, bezüglich deren gerade die Frage, welche gemeinsamen Rechtsideale hierüber in unserem Volke vorhanden sind, schwer zu lösen ist.

Es ist nämlich die rechtserzeugende Kraft unserer Nation bekanntlich durch die Reception eines fremden, fein ausgebildeten,

---

[3]) S. Savigny: „Ueber den Beruf unserer Zeit für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung."

bereits auf einer sehr hohen Culturstufe stehenden Rechts, dessen Sprache schon dem Volke unverständlich war — des Römischen Rechts, förmlich gelähmt worden und der bezügliche Assimilirungsprozeß in einzelnen Rechtsmaterien noch immer nicht zum vollständigen Abschlusse gelangt, so daß es in vielen Fällen sehr schwierig ist, zu entscheiden, wie viel von dem fremden Rechte wirklich in Fleisch und Blut unseres Volkes übergegangen ist und gleichsam als eigenes Erzeugniß unserer Rechtsgefühle reproducirt wurde und wie viel hievon dagegen der germanischen Volksseele widerstrebend und fremd geblieben ist und daher nicht als Rechtsanschauung der deutschen Nation angesehen werden kann. Ueberdieß ist gerade in einem Theile jener Rechtsgebiete, in welchen sich das deutsche Recht gegenüber dem Röm. Recht in der Hauptsache erhalten hat, sohin die einzelnen Rechtssätze sich als unsere ureigenen Rechtsprodukte darstellen, — in Folge unserer politischen Zerrissenheit und der ungeheuerlichen Anzahl von Gesetzgebern, deren Machtsphäre und zuweilen auch geistiger Gesichtskreis oft nicht über die Mauern eines kleinen Städtchens oder über die Grenzen einer kleinen Herrschaft hinausging, — ein derartiges Chaos von Rechtsbestimmungen in den deutschen Landen[4]) zu Tage gefördert worden, daß aus denselben unmöglich ein einheitliches System für die ganze Nation gewonnen werden kann, und sich vielmehr nur gemeinsame Rechtsideen in einzelnen Richtungen erkennen lassen.

Am Meisten begegnet der Gesetzgeber diesen eben angedeuteten beiderlei Schwierigkeiten in den Instituten des Familienrechts und hier wieder unstreitig im höchsten Maße in dem ehelichen Güterrechte, dem die vorliegende Arbeit gewidmet ist und daher die nun folgende Erörterung allein gilt.

Bezüglich des ehelichen Güterrechts in Deutschland finden wir in den bestehenden Landrechten, Provinzial- und Localstatuten

---

[4]) Gerber sagt in seinem deutschen Priv.Recht S. 607 etwas euphemistisch, daß sich in der Ausbildung der Lehre über das eheliche Güterrecht „die ganze Fülle des deutschen Rechts entfaltet“ habe.

neben einem ganz bedeutsamen Niederschlage römisch-rechtlicher Anschauungen, die in dem deutschen Volke mindestens nur zum Theile Wurzel gefaßt haben, eine derartige Mannigfaltigkeit germanischer Rechtsbildungen, daß es selbst den berühmtesten Koryphäen der Doctrin schwer genug geworden ist, das endlose Meer von Rechtssätzen unter gewisse Gesichtspunkte zu bringen und schließlich in einer Mehrheit von Systemen zu concentriren.

In dieser Beziehung hat sich zwar die neuere Schule der Germanisten große Verdienste erworben und sind wir insbesondere dem dermaligen sächsischen Cultusminister Dr. von Gerber für seine dogmatischen Leistungen im Gebiete des deutschen Privatrechts überhaupt zu großem Danke verpflichtet.

Allein ein klares Bild von dem faktischen Zustande unseres ehelichen Güterrechts, wie es in Deutschland nach den positiven Rechtsquellen in Wirklichkeit besteht, läßt sich aus den von dieser neueren Schule erörterten Systemen des ehelichen Güterrechts nimmermehr gewinnen, da diese Systeme fast nirgends rein und vollständig, sondern nur mit unter sich sehr abweichenden, ganz exorbitanten Modifikationen gelten und Dr. v. Gerber überdieß, geblendet von dem Sachsenspiegel, seinem System der sog. Gütereinheit (Verwaltungsgemeinschaft) einen Umfang und eine Bedeutung beigemessen hat, welche demselben weder rechtsgeschichtlich noch hinsichtlich der Prätention als gemeines Recht zu gelten gebührt.

Und so war es denn erst der neuesten Zeit vorbehalten, hinsichtlich des ehelichen Güterrechts in Deutschland volles Licht über dessen historische Entwicklung und die positive Geltung der einzelnen Systeme mit ihren vielgestaltigen Modifikationen zu erhalten, und zwar in ersterer Beziehung durch das überall als erste Autorität anerkannte Werk des Herrn Professor Dr. Schröder zu Würzburg: „Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland", in letzter Beziehung aber durch den erst kürzlich erschienenen zweiten Theil (erste Hälfte) des Systems des deutschen Privatrechts von Herrn Professor Dr. v. Roth in München, betitelt: „Das Familienrecht."

In der That, erst durch diese beiden hervorragenden Werke[5]) der juristischen Litteratur, bei welchen der großartige Fleiß geschichtlicher Forschung und die geniale Bewältigung des gewonnenen Rechtsstoffes in systematischer Beziehung in gleicher Weise unsere hohe Bewunderung hervorrufen, haben wir eine vollständige gründliche Uebersicht über die Rechtsgebilde des ehelichen Güterrechts in Deutschland gewonnen und erst hiedurch hat die deutsche Rechtswissenschaft die unentbehrlichen Vorarbeiten für eine sachgemäße Gestaltung des ehelichen Güterrechts in unserem künftigen Civilcodex von ihrer Seite voll und ganz geliefert.

Ehe ich nun aber zur Erörterung der hienach in Deutschland geltenden Hauptsysteme des ehelichen Güterrechts übergehe, um die nothwendigen Grundlagen für die Lösung der zu begutachtenden Frage zu gewinnen, welches von diesen Hauptsystemen nach den Rechtsideen unseres Volkes und den realen Bedürfnissen des Lebens sich für das deutsche Reich am Meisten als Principalsystem in der Art empfiehlt, daß letzteres zur Anwendung zu kommen hat, soferne nicht durch Ehestiftungen innerhalb gewisser Schranken anderweitige Vereinbarungen getroffen werden, scheint es mir nothwendig, zunächst noch einen anderen Gesichtspunkt in das Auge zu fassen, ohne welchen der Boden; auf dem sich die legislative Aufgabe hinsichtlich des ehelichen Güterrechts zu bewegen hat, meines Erachtens nicht genügend recognoscirt ist.

Die Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht hat nämlich allerdings in erster Linie nur die Frage über die Ehestandslasten zu regeln, dieß ist die erste Frage, die sofort mit Eingehung der Ehe in die Augen springt und daher nothwendig gesetzlich gelöst werden muß; in zweiter Linie darf aber die Legislation im Hinblick auf die faktische Lebensgemeinschaft der Ehe-

[5]) Bemerkenswerth ist auch die von Neubauer nach amtlichen Mittheilungen gefertigte Zusammenstellung der Bestimmungen über „das in Deutschland geltende eheliche Güterrecht" (Berlin 1879), in welcher jedoch nur die aus Bayern von officieller Seite erfolgte „Darstellung der in Bayern vorkommenden Formen des ehelichen Güterrechts" eine und zwar allseits als vorzüglich anerkannte systematische Sichtung des Materials enthält.

leute auch der gesetzlichen Ordnung der übrigen vermögensrechtlichen Beziehungen der Eheleute unter sich und hauptsächlich zu Dritten nicht aus dem Wege gehen und hat daher auch die Frage zu lösen, in wie weit etwa die allgemein geltenden vermögensrechtlichen Grundsätze besondere Modifikationen hinsichtlich des Vermögens der Eheleute erleiden und namentlich in wie weit dem juristischen Status des Eheverhältnisses schon an sich die Wirkung eines rechtserzeugenden oder rechtsvernichtenden Moments (z. B. Aenderung der beiderseitigen Eigenthumszuständigkeiten als ipso jure eintretender Effekt der Ehe, Haftung der Ehefrau für die Schulden des Mannes 2c.) beigemessen werden soll.[6])

Und gerade diese letzteren Fragen sind es, bezüglich deren in den verschiedenen Ehegüterrechtssystemen und nicht minder in den Anschauungen der einzelnen deutschen Stämme und der Juristen die schärfsten Gegensätze bestehen, und sie sind es selbstverständlich zugleich, mit welchen das vorliegende Gutachten sich fast ausschließlich zu beschäftigen hat.

Nun läßt sich aber die Bedeutung und der volle Umfang dieser Fragen meines Erachtens nicht klar erkennen, wenn nicht zugleich die vermögensrechtliche Stellung, welche den Eheleuten und insbesondere der Ehefrau in einigen anderen Materien des Civilrechts d. i. hauptsächlich im Pfand-, Concurs- und Erbrechte aller Wahrscheinlichkeit nach in dem neuen Codex eingeräumt werden dürfte, in den Kreis unserer Betrachtung gezogen wird, weßhalb über diese Punkte nachstehende Bemerkungen eingefügt werden.

II.

Muthmaßliche Stellung der Ehefrau im Pfand-, Concurs- und Erbrechtssystem des Reichscivilgesetzbuches.

1) Stellung der Ehefrau im Pfandrechte.[7])

Das Pfandrecht gehört zu jenen Gebieten des Civilrechts,

---

[6]) Siehe hierüber Dr. Ogonowski: „Oesterreichisches Ehegüterrecht" Thl. I S. 6.

[7]) Wenn ich in der nachfolgenden Erörterung das Pfandrecht im

in welchen das anfangs widerstandslos aufgenommene Römische Recht in sehr wesentlichen Prinzipien nach und nach in fast allen deutschen Staaten und Oesterreich beseitigt und zu dem altdeutschen Rechte, wenn auch in modernisirter Form und feinerer Ausgestaltung zurückgekehrt worden ist.[8])

Das **Röm. Recht** läßt bekanntlich das Pfandrecht auch **ohne Besitzübertragung** und zwar sowohl an Mo- als Immobilien, sowohl an einzelnen Gegenständen als am gesammten Vermögen des Schuldners (sog. Generalhypothek), entweder durch bloßen formlosen Vertrag resp. Legat oder sogar schon durch Rechtssatz (gesetzliche oder stillschweigende Hypothek) oder durch richterliche Verfügung entstehen,

Windscheid Pand. I. § 229—233

und stellt bei einer Concurrenz von mehreren Pfandrechten an demselben Gegenstande ein System von Vorzugsrechten auf, wonach gewissen, nämlich den sogenannten privilegirten Pfandrechten, ohne Rücksicht auf das sonst für den Rang der Pfandrechte geltende Prinzip des Alters derselben, der Vorzug vor allen übrigen Pfandrechten, und dem durch eine öffentliche Urkunde (oder Zeugen) erwiesenen Pfandrechte wenigstens der Vorzug vor den nicht privilegirten Pfandrechten eingeräumt ist.

Windscheid loc. c. § 245 und 246.

In dem so gestalteten Pfandrechte hat nun das Röm. Recht getreu der

---

Hinblick auf die muthmaßliche Gestaltung desselben in dem zu erwartenden Civilcodex etwas eingehender behandle, so geschieht dieß nicht nur mit Rücksicht auf die Wichtigkeit, welche dieser Zweig des Civilrechts für den Realcredit und für den Notariatsberuf hat, sondern auch und zwar hauptsächlich deßhalb, weil sich (bei dem System der Gütertrennung) im praktischen Leben vorwiegend im Pfandrechte die vermögensrechtliche Stellung der Ehefrau nach Außen offenbart, der Schwerpunkt einer glücklichen Lösung des ehelichen Güterrechts aber viel mehr nach der Außenseite hin, als im Gebiete der vermögensrechtlichen Verhältnisse der Eheleute unter sich, die immer durch Vertrag den concreten Umständen angepaßt werden können, gelegen ist.

Siehe Dr. Gerber: loc. cit. S. 632 Note 5 und Ihering: Geist des Röm. R. II. pag. 208.

[8]) S. über das Verhältniß des römischen zum deutschen Pfandrechte das geistreiche Werk von Dr. Regelsberger: „Studien im bayer. Hypothekenrechte" S. 74 ff.

besonders von Justinian befolgten Tendenz, die Rechte der Ehefrauen gegen ihre Ehemänner und deren Gläubiger mit aller Macht zu schützen, die ersteren außerordentlich begünstigt. Es hat der Ehefrau ein gesetzliches also ipso jure ohne jeden Constituirungsakt eintretendes Pfandrecht am gesammten Vermögen des Mannes wegen ihrer Forderungen (auch Ersatzforderungen) auf Herausgabe der Dos (abgesehen von den deßfallsigen Vindikationsrechten), dann wegen ihres in die Verwaltung des Mannes gelangten Paraphernalvermögens und endlich wegen der ihr vom Manne als Wiederlage gegen die Dos ausgesetzten Eheschenkungen gewährt; dasselbe hat überdieß diesem gesetzlichen Pfandrechte, soweit es die Forderung auf Zurückgabe der Dos resp. Ersatz hiefür umfaßt, die Eigenschaft eines privilegirten Pfandrechtes in der Art verliehen, daß dasselbe die zweite Stelle sofort nach jenem des Fiskus wegen der Steuerforderungen desselben einnimmt und sohin mit einziger Ausnahme dieses letzteren Pfandrechts allen anderen Pfandrechten, mögen sie auch viel älter sein oder auf öffentlicher Urkunde beruhen, vorgeht.

Windscheid loc. c. § 232 Ziff. 6 und § 246.

Ganz anders hat sich in **Deutschland** das Pfandrecht entwickelt. Hier ist schon in ältester Zeit der rationelle Gedanke wenn auch nicht zum vollen Bewußtsein, so doch in bewunderungswürdigem Grade zur praktischen Verwirklichung gelangt, daß einerseits das Dasein des Pfandrechts an einem Gegenstande wegen seiner dinglichen Natur durch ein allen Dritten zugängliches Merkmal erkennbar gemacht werden muß — Prinzip der Publicität, in Folge dessen Jeder, der einem Andern Credit gewähren resp. sich von demselben ein Pfandrecht einräumen lassen will, mit Sicherheit über den Umfang der etwa bereits bestehenden Pfandrechte Aufschluß erhält und hinsichtlich des Ranges des ihm einmal bestellten Pfandrechts durch keinerlei Privilegien Dritter beeinträchtigt werden darf —, und daß anderseits zu Gunsten des Gläubigers Vorsorge zu treffen ist, um demselben das Pfandobjekt im Falle der Realisirung der versicherten Forderung mit Zuverlässigkeit zur Verfügung zu stellen.

Diese beiderlei Zwecke suchte das altdeutsche Recht dadurch zu verwirklichen, daß es das Pfandrecht an Mo- und Immobilien nicht schon durch Vertrag und noch weniger durch Rechtssatz — gesetzliche Pfandrechte waren ihm unbekannt —, sondern erst durch Besitzübertragung und durch Auflassung — eine feierliche öffentliche Kundgebung des Pfändungswillens vor gesessenem Gerichte oder wenigstens vor Zeugen — zur Entstehung gelangen ließ, jedoch bezüglich der Immobilien mit Rücksicht auf die Natur der letzteren (Unentfernbarkeit) schon bald von dem Requisite der Besitzübertragung Umgang nahm, dagegen aber seit dem 14. Jahrhundert Einschreibung des Rechtsgeschäfts in ein öffentliches Buch (Gerichts- oder Stadtbuch) forderte.

Zu diesem System des deutschen Rechts sind nun, wie oben erwähnt, die Gesetzgebungeu aller größeren deutschen Staaten und Oesterreichs zurückgekehrt, und es ist das hohe Verdienst der preußischen Legislation, die deutschrechtliche Pfandrechtstheorie mit den Grundsätzen der Specialität, wornach kein ganzes Vermögen (Aufhebung der Generalhypothek), sondern nur einzelne bestimmte Sachen und Rechte Gegenstand der Verpfändung für eine bestimmte Summa sein können, und der bereits charakterisirten Publicität zuerst mit aller Consequenz durchgeführt zu haben.[9])

Die derzeitige deutsche Pfandrechtstheorie wird hienach beherrscht durch den Unterschied zwischen Pfandrecht an Immobilien und Mobilien.

a) An Immobilien und diesen gleichgeachteten Rechten

---

[9]) Preuß. Hyp.-O. v. 20. Dezbr. 1783, Preuß. Landr. I. 20 §§ 1—535 und Preuß. Gesetz v. 5. Mai 1872, betreffend den Eigenthumserwerb und die dingliche Belastung der Grundstücke ꝛc., in welchem letzteren Gesetze zugleich der Versuch gemacht wurde, die Hypothek unter Loslösung von ihrem accessorischen Charakter als eine selbstständige sog. Realobligation („Grundschuld"), welche durch Blankoabtretung den Charakter eines Inhaberpapiers erhält, neben der übrigens gleichfalls aufrecht erhaltenen accessorischen Hypothek zu construiren — ein Versuch, dessen Werth mindestens sehr problematisch ist. Siehe Förster, Preuß. Grundbuchsrecht S. 121 und 139.

kann ein Pfandrecht nur durch Eintrag in das Grund- oder Hypothekenbuch begründet werden (Princip der Publicität), und es gewähren die gemeinrechtlichen Entstehungsgründe des Pfandrechtes (Vertrag, Legat, Gesetz oder richterliche Verfügung), soweit sie überhaupt noch aufrecht erhalten sind, nur einen Titel (obligatorischen Anspruch) zum Erwerb der Hypothek, welcher Titel, soferne er ein sog. gesetzlicher ist, übrigens nach dem im Preußischen Rechte strenge durchgeführten Consensprincipe dem Gläubiger nicht die Befugniß gibt, gegen den Willen des Eigenthümers d. i. ohne dessen Zustimmung den Eintrag unmittelbar veranlassen zu können, sondern ihn beim Mangel dieser Zustimmung nöthigt, zuerst ein den Eigenthümer zur Bestellung der Hypothek verurtheilendes Erkenntniß zu erwirken, so daß er erst auf Grund des letzteren die Intabulirung der Hypothek beantragen kann.

Preuß. Ges. v. 5. Mai 1872 §§ 18 und 19.[10])
Oesterr. Allg. Bürg. Ges.Buch § 451.
Bayer. Hyp.Ges. §§ 9 und 10.
Württemb. Pfandges. Art. 245 u. ff.
Sächs. Civilgesetzbuch § 466.

Eine Mittelstellung zwischen dem Römischen und Deutschen Rechte nimmt das französische Recht ein, indem es bestimmt, daß die Privilegien und gesetzlichen Hypotheken schon mit der Existenz der Forderung in Kraft des Gesetzes, die conventionellen Hypotheken durch die in authentischer Form erfolgte Hypothekbestellung und die gerichtlichen Hypotheken schon in Kraft des Urtheils gültig erworben werden (Cod. civ. Art. 2121, 1017, 1123, 2124—2233), daß aber die Privilegien und gesetzlichen Hypotheken wenigstens der Regel nach[11]), die vertragsmäßigen und gerichtlichen Hypotheken aber ausnahmslos dingliche Kraft gegen Dritte und einen Vorrang unter den Gläubigern erst durch

---

[10]) Siehe hiezu Bahlmann, Comm. S. 70 ff. und Förster, Preuß. Grundbuchsrecht S. 173.

[11]) jedoch mit sehr bedeutsamen Ausnahmen, wozu die gesetzliche Hypothek der Ehefrau gehört; siehe unten S. 14.

die Inscription (Art. 2106, 2113, 2134 und 2166) resp. durch die Transscription (Art. 2108) erlangen.[12])

Es kann kein Zweifel bestehen, daß hinsichtlich der Immobilien das deutsche Hypothekensystem, dieser Glanzpunkt des deutschen Rechts, worauf in der Hauptsache unser moderner Realcredit in seiner großartigen Ausdehnung beruht, in dem künftigen Civilcodex unbedingte Adoption in consequentester Ausbildung finden wird.

b) An beweglichen Sachen wird ein Pfandrecht nach sämmtlichen neueren Gesetzgebungen principiell nur durch Besitz — Faustpfand — (Princip der Publicität) erworben[13]); es ist jedoch dieses Princip durch eine ungeeignete Anwendung der sog. symbolischen Tradition und durch die mannigfaltigen Arten von gesetzlichen Pfandrechten ohne Besitz in den einzelnen Partikularrechten vielfach durchbrochen.

Die deutsche Reichsgesetzgebung war daher genöthigt, diese Materie (Mobiliarpfandrecht) zur Durchführung der deutschen Reichs-Concurs-Ordnung in der Hauptsache ganz neu zu regeln, und, wenn dieß auch vorerst nur zu dem Zwecke geschah, um festzustellen, unter welchen Voraussetzungen dem Mobiliarpfande im Concurse ein Absonderungsrecht gebührt, so ist es doch wohl selbstverständlich, daß die gleichen Grundprincipien für das Mobiliarpfand überhaupt auch in dem künftigen Reichs-Civilgesetzbuche erneuerte Annahme erhalten werden.[14])

In dieser neuesten deutschen Gesetzgebung ist aber der Grundsatz zum klarsten Ausdruck gebracht, daß ein Pfandrecht an Mobilien nur unter der Voraussetzung und nur in so lange besteht, als der Gläubiger die Sache im thatsächlichen Besitz oder in Ge-

[12]) Motive z. Entwurf der Reichs-Conc.Ord. S. 1387.

[13]) Auch das franz. Recht schließt eine Hypothek an Mobilien aus. Cod. civ. Art. 2119.

[14]) Cf. Hullmann, Commentar z. R.Conc.Ord. S. 24 und argum. aus § 709 der R.C.Pr.O., wornach bestimmt ist, daß dem Pfändungspfandrechte gegenüber nur jene Faustpfandrechte als solche gelten, welche den Voraussetzungen der Conc.Ord. entsprechen.

wahrsam (Obhut) hat und es ist daher insbesondere die vielfach mißbrauchte Verpfändung mittelst eines constitutum possessorium ausgeschlossen.[15])

R.C.Ord. § 40 u. Einf.Ges. § 14 Abs. 1.

Weiter sind die Fälle der wirklichen symbolischen Tradition (durch Aushändigung von Conossements, Lagerscheinen ꝛc.) genau fixirt und ebenso die Voraussetzungen für die Pfandrechte an Forderungen und „anderen Vermögensrechten" immerhin nach Analogie eines Quasibesitzes construirt.

§ 14 Abs. 2 u. 15 des Einf.Ges. zur Conc.Ord., conf. hiezu § 730 Abs. 3 und 746 d. R.C.P.O.

Endlich hat das Gesetz — und das ist ein Hauptverdienst desselben — aus der großen Reihe der gesetzlichen Pfandrechte jene, die einem Creditbedürfnisse in der That entsprechen, mit sicherer Hand herausgegriffen, auf eine bestimmte Anzahl im exclusiven Sinne reducirt und deren Merkmale durchaus mit Rücksicht auf das Besitzmoment festgestellt.

S. § 44 d. R.Conc.Ord.

Was nun, um nach dieser Excursion meiner gutachtlichen Aufgabe wieder näher zu treten, die muthmaßliche Stellung der Ehefrau in dem Pfandrechte des künftigen Reichscivilgesetzbuches betrifft, so dürften nach der vorstehenden Erörterung nachstehende Bemerkungen genügen:

a) Im Gebiete des Mobiliarpfandrechts, also des Pfandrechts an beweglichen körperlichen Sachen, Forderungen und „anderen Vermögensrechten" ist der Ehefrau nach der oben erwähnten neuesten Reichsgesetzgebung ein gesetzliches Pfandrecht nicht eingeräumt worden,

s. § 41 Ziff. 1—9 der R.Conc.Ord.

und es ist nicht anzunehmen, daß diese durch die Verkehrs- und Creditverhältnisse dringend gebotene Bestimmung in dem Civilgesetzbuche eine Abänderung erfahren wird.

b) Dagegen haben das Pfandrecht an Immobilien

---

15) Hullmann loc. cit. S. 372

sämmtliche neuere Gesetzgebungen dazu benützt, um durch dasselbe der Ehefrau bei getrenntem Gütersysteme einigen Schutz und Sicherheit für ihre Ansprüche gegenüber dem Ehemanne und dessen Gläubigern zu gewähren.

So ist ihr in dem Preuß. Landr. ein Hypothekenrechtstitel an dem Grundvermögen des Ehemannes eingeräumt für ihr eingebrachtes Vermögen und die ihr versprochene Morgengabe.

Preuß. Landr. II 1. § 254.[16])

Das Oesterr. Allg. Bürg. Ges.Buch sagt § 1275: „Wer das Heirathsgut übergibt, ist berechtigt, bei der Uebergabe oder, wenn in der Folge Gefahr eintritt, von demjenigen, der es empfängt, eine annehmbare Sicherstellung zu fordern.“[17])

In ausgedehntestem Maße gewähren der Ehefrau einen Hypothekentitel für ihre Ansprüche das Bayer. Hyp.Gesetz § 12 Ziff. 6 und das Württembergische Pfandrecht Art. 28 u. ff.[18])

Das Sächs. „Bürgerl. Ges.Buch“ bestimmt § 390: „Kraft des Gesetzes hat die Ehefrau, so lange die Ehe besteht, wegen ihres dem Ehemanne bei Eingehung der Ehe oder während der Ehe eingebrachten beweglichen Vermögens einen Rechtsgrund zur Erwerbung einer Hypothek an den Grundstücken ihres Ehemannes.“

Das franz. Recht endlich räumt der Ehefrau für ihre Ansprüche nicht nur eine gesetzliche Hypothek an den Immobilien ihres Mannes ein, sondern verleiht dieser Hypothek sogar auch, wie bereits oben (Note 10) angedeutet wurde, ohne Eintragung in die Register des Hypothekenbewahrers dingliche Wirksamkeit gegen Dritte.

Cod. civ. Art. 2135.

---

[16]) Hiezu Försters Theorie und Praxis des Preuß. Priv.R. Bd. III S. 535.

Besondere Sicherstellung kann sie nach § 255 des Preuß. Landr. II 1 verlangen, wenn Umstände eintreten, welche einen Verlust an ihrem Vermögen wahrscheinlich machen.

[17]) S. hiezu Ogonowski loc. cit. S. 290 u. ff.

[18]) Siehe hiezu v. Roth, Bayr. Civilrecht Th. II S. 431, Lang Handbuch des Würt. Personen- ꝛc. Rechts § 50.

Wenn nun auch selbstverständlich in dem künftigen R.C.G.-Buch eine derartige den Credit schädigende Hypothek ohne Intabulirung keinen Platz finden kann, so läßt sich doch nicht leugnen, daß für die Gewährung eines gesetzlichen Titels zum Erwerb einer Hypothek an dem Grundvermögen des Mannes behufs Sicherung der Ansprüche der Ehefrau oder wenigstens eines Theils derselben ein nicht unerhebliches Maß von Billigkeitsgründen spricht und daher dieser gesetzliche Hypothekenrechtstitel trotz der allen Privilegien abholden Strömung unserer Zeit wohl aufrecht erhalten werden wird.

Während nämlich jeder Dritte, welcher dem Manne Credit gewährt, dieß von einer ihm gut dünkenden Sicherheitsleistung abhängig machen kann, oder sich doch wenigstens durch Klagestellung, Arrestgesuche und energischen Betrieb der Zwangsvollstreckung mit den sich hieran knüpfenden Pfandrechten — welches Moment sehr betont werden muß — häufig helfen kann, wäre die Ehefrau ohne den fragl. Hypothekenrechtstitel ihrer ganzen Stellung nach und insbesondere dem umfangreichen Verwaltungsrechte des Mannes gegenüber, das demselben nach deutschem Rechte unter allen Güterrechtssystemen zusteht, hinsichtlich ihres Vermögens nahezu schutzlos gelassen, und dies um so mehr, als sie selten Veranlassung nehmen kann, schon bei Eingehung der Ehe das Verwaltungsrecht des Mannes durch besondere Vorbehalte zu beschränken, während der Ehe aber in jenen Fällen, in welchen sie den Bestand ihres Vermögens durch das wirthschaftliche Treiben ihres Mannes bedroht sieht, ein Klagerecht auf Entziehung dieses Verwaltungsrechts in der Regel erst dann mit Erfolg geltend machen kann, wenn es zu spät und eine Hülfe nicht mehr möglich ist.

Und so stellt sich denn in der That die Gewährung dieses Hypothekenrechtstitels eigentlich materiell nicht als ein Privilegium, sondern nur als ein Akt der ausgleichenden Gerechtigkeit dar, durch welchen die Ehefrau den übrigen Gläubigern ihres Mannes in Wirklichkeit gleichgestellt wird.

Das Resultat dieser ganzen Untersuchung läßt sich hienach

in den kurzen Satz zusammenfassen, daß aller Wahrscheinlichkeit nach in dem künftigen R.Civil.G.Buche der Ehefrau im Pfandrechte eine exceptionelle Stellung wohl nicht eingeräumt werden dürfte — mit einziger Ausnahme des soeben erörterten Hyp.-Rechts-Titels, dessen mißbräuchlicher Benützung übrigens für alle Fälle durch practische Construction des sogen. Paulian'schen Rechtsmittels vorzubeugen sein wird. (S. hierüber unten S. 20 a. E.)

2. Stellung der Ehefrau im Concurse des Mannes.

Die deutsche Reichsconcursord. v. 10. Febr. 1877, unstreitig eines der gelungensten Erzeugnisse der deutschen Reichsgesetzgebung, — welche zugleich beweist, daß der vergleichenden Rechtswissenschaft die nächste Zukunft gehört — hat bekanntlich im Anschlusse an die Preußische Concursordnung v. 5. Mai 1855 sowie an die bezüglichen englischen und nordamerikanischen Gesetzgebungen trotz der zur Zeit noch fortbestehenden außerordentlichen Mannigfaltigkeit unserer deutschen Civilrechte sowohl das (materielle) Concursrecht als das Concursverfahren durchaus neu normirt und diese ganze Materie mit ebensoviel practischer Umsicht als juristischem Scharfsinne auf die einfachsten Grundsätze zurückgeführt, welche durch das bevorstehende Reichscivilgesetzbuch, wenigstens in der Hauptsache, keineswegs alterirt, sondern vielmehr erst hiedurch in Folge des dann gleichmäßig hergestellten Bodens, auf dem sich ihre Anwendung zu bewegen hat, in ihrem vollen inneren Werthe erkannt werden dürften.[19])

Wie nach diesem Gesetze das Concursverfahren nicht mehr als eigentliche Prozeßart, sondern als „eine unter richterlicher Autorität sich vollziehende Auseinandersetzung des seine Leistungen

---

[19]) Die Motive zum Entwurf der Concursordnung für das Deutsche Reich — Actenstücke des Deutschen Reichstags. Justizgesetzgebung Nr. 4, II. Legislaturperiode, 2. Session 1874/75 — sind ein wahrer Schatz der juristischen Literatur und charakterisiren sich durch ihre Gründlichkeit und den Tiefgang ihrer Inspirationen als ein ganz bedeutsames Denkmal des in der That vorhandenen Berufes unserer Zeit zur Gesetzgebung.

einstellenden Schuldners mit allen Gläubigern desselben" aufgefaßt erscheint, so ist hinsichtlich des materiellen Concursrechtes im Gegensatze zu dem bisherigen unförmlichen byzantinisch-gothischen Gebäude der Rangstufen der verschiedenen Gläubiger — ein wahrer Tummelplatz der Prozeßchicane, der nicht wenig zur Discreditirung der deutschen Justiz beigetragen hat, — vor Allem das Prinzip aufgestellt, daß als Concursgläubiger nur die persönlichen Gläubiger des Gemeinschuldners zu betrachten sind, weßhalb die Hypothek- und Pfandgläubiger — Absonderungsgläubiger — als solche dem Concursprocesse entrückt und auf die gewöhnliche (gesonderte) Geltendmachung ihrer Ansprüche verwiesen sind, und dieß zwar in der Art, daß sie nur in dem Falle, als ihnen der Gemeinschuldner zugleich persönlich haftet, ihre Forderungen zur Concursmasse geltend machen können, allein hieraus eine verhältnißmäßige Befriedigung nur für jenen Betrag erhalten, zu welchem sie auf Deckung durch ihr Separationsrecht verzichtet oder mit welchem sie bei Realisirung des letzteren zu Verlust gekommen sind, über welche Momente sie spätestens bis zur Schlußvertheilung der Masse bei Meidung der Nichtberücksichtigung Nachweis geliefert haben müssen.

§ 39—41, 57, 141 u. 155 der R.Conc.Ord.

Außerdem ist dem bisherigen leidigen Rangstreite der Gläubiger auch dadurch ein kräftiger Riegel vorgeschoben worden, daß innerhalb des hienach sehr reducirten Kreises der Gläubigerschaft die sog. Concursprivilegien in der Mehrzahl aufgehoben wurden und insoweit, als sie erhalten bleiben, wenigstens in der Regel von keiner erheblichen Bedeutung für die Concursmasse sind.

§ 54 der R.C.O.[20])

Was nun die Stellung der Ehefrau in diesem so gestalteten Concursrechte anbelangt, so muß zunächst, um das Gesammtbild richtig zu geben, in das Auge gefaßt werden, daß die Ehefrau natürlich bezüglich jener Vermögenstheile, mit welchen sie nach

---

[20]) Siehe hiezu die trefflichen Bemerkungen vom kgl. Notar Graf „Concursordnung für das deutsche Reich" Seite 57.

dem concreten Güterstande für die Schulden des Mannes mithaftet, überhaupt nicht als Concursgläubigerin in Betracht kommen kann.

Soweit aber diese Mithaftung, also insbesondere Gütergemeinschaft nicht besteht und der Ehefrau persönliche Ansprüche gegen ihren Mann zustehen, hat die R.C.O. den Gedanken zum Ausdrucke gebracht, daß der Ehefrau im Concurse ihres Mannes kein Vorzug vor anderen Concursgläubigern gebührt, und hat deshalb das bekannte Concursprivilegium (privilegium exigendi) der Ehefrau, welches bisher so viel Unzufriedenheit erweckt und die übrigen Concursgläubiger nicht selten vollständig um ihr Guthaben gebracht hat, — vorbehaltlich der Uebergangsbestimmungen der §§ 12 und 13 des Einf.Ges. zur R.C.O. – mit mächtiger Hand aufgehoben.

§ 54 der R.C.O.

Es ist dieß eine der einschneidensten civilrechtlichen Bestimmungen, welche die Reichsgesetzgebung bisher erlassen hat.

Auch im Gebiete der Absonderungsrechte (Pfand- und Hypothekrechte) sind den Ehefrauen — wie bereits oben erörtert wurde — einerseits insoweit als sich diese Rechte auf Mobiliarwerthe (im weiteren Sinne des Wortes) beziehen, jetzt schon alle Privilegien entzogen und andererseits werden denselben ohne Zweifel Hypotheken an Immobilien und diesen gleichgeachteten Rechten wenigstens in der Folge überall nur unter Voraussetzung der wirklich und rechtzeitig erfolgten Intabulirung derselben zugestanden werden.

Allein durch die formelle Gleichstellung der Ehefrau mit den übrigen Gläubigern im Concurse ihres Mannes wird den Creditbedürfnissen und den Anforderungen der wahren Gerechtigkeit noch keineswegs genügt.

Es liegt in der Natur der Sache und ist durch die Erfahrungen des Lebens sattsam bewiesen, daß der Ehemann sein Vermögen durch directe und indirecte Veräußerungen oder Verpfändungen zu Gunsten der Ehefrau und ebenso auch das mithaftende Vermögen der letzteren durch allerlei Manipulationen den

Zugriffen der Gläubiger leicht entziehen kann, und daß auch ganz abgesehen hievon, zumal wenn die Ehe schon länger gedauert hat, häufig eine derartige Vermischung des Vermögens der beiden Eheleute eintritt, daß die Identität des Vermögens des Mannes der äußeren Erkennbarkeit ermangelt und daher die Aussonderung desselben von dem Vermögen der Ehefrau große Schwierigkeiten darbietet.

Eine rationelle Gesetzgebung über die Stellung der Ehefrau im Concurse des Mannes darf sich daher nicht damit begnügen, lediglich die Begünstigungen der Ehefrau in der Gant ihres Mannes (im Gegensatze zum Röm. Recht) aufzuheben, sondern sie hat zugleich die viel schwierigere Aufgabe zu lösen, umgekehrt die Gläubiger zu schützen gegen ungerechte Ansprüche der Ehefrau.

Am Einfachsten wird nun allerdings dieser Zweck erreicht durch die allgemeine Gütergemeinschaft, wornach die Ehefrau solidarisch für die Passiva des Mannes mithaftet und daher zugleich mit dem Manne Gemeinschuldnerin ist, also weder als persönliche noch als absonderungsberechtigte Gläubigerin noch als Vindicantin in Betracht kommt.

So sehr indeß das germanische Recht die Mithaftung der Ehefrau für die Schulden des Mannes erweitert hat und sogar das Sondergut der Ehefrau zumal bei der Errungenschaftsgemeinschaft wenigstens für die in der Ehe und im Gewerbsbetriebe gemachten Schulden des Mannes nicht selten mithaften läßt[21]), so ist es doch nirgends soweit gegangen, zu bestimmen, daß die Ehefrau, auch wenn der concrete Güterstand sei es nach Gesetz oder Vertrag jener der Gütertrennung ist, unbedingt für die Schulden des Mannes einzustehen und sohin gewissermaßen allgemeine Gütergemeinschaft nach Außen stets und unabänderlich zu gelten habe.

Auch wird keine Gesetzgebung der Welt, die Anspruch auf Achtung vor fremdem Eigenthum machen will, eine derartige Bestimmung treffen dürfen.

---

[21]) z. B. Frankfurter Reform Thl. III Tit. I §§ 11—14; Mainzer Landrecht Tit. IV § 3.

Unsere Concursordnung ist nun auch weit entfernt, den Gläubigern in einer so radicalen, die Rechte der Ehefrauen geradezu vernichtenden Weise helfen zu wollen, vielmehr erkennt sie im Principe die nach Maßgabe des concreten Güterstandes sich ergebenden Ansprüche der Ehefrauen auch im Concurse vollkommen kann.

Allein innerhalb der Grenzen dieses Prinzips hat sie dem Gläubiger immerhin sehr wirksame, durchaus den Grundsätzen der Gerechtigkeit entsprechende und aus den richtigen Gebieten geschöpfte Schutzmittel gegen die angedeuteten Gefahren gewährt, und dieß zwar einerseits durch Aufstellung eines ebenso einfachen als praktischen Systems der Anfechtung, durch welche die den Gläubigern nachtheiligen Rechtsacte des Gemeinschuldners außer Wirksamkeit gesetzt werden können — actio Pauliana — und andererseits durch eine derartige Regulirung der Beweislast hinsichtlich der Vindications-(Aussonderungs)-Ansprüche der Ehefrau, daß nur das wirkliche materielle Eigenthum derselben zur Geltung gelangen kann.

Was nun zunächst das von der R.C.O. adoptirte Anfechtungssystem betrifft, welches das im praktischen Leben so wichtige Correctiv gegen die äußere formelle Gültigkeit von betrügerischen oder überhaupt die Rechte der Gläubiger verletzenden Dispositionen des Gemeinschuldners bildet, so würde es die Aufgabe der vorliegenden Arbeit weit überschreiten, wenn ich dasselbe im Detail darzustellen versuchen würde[22]), obgleich eine starke Versuchung hiezu um so mehr gegeben ist, als hiebei die gewiß höchst wichtige Frage in das Auge zu fassen sein würde, wieweit die einschlägigen Bestimmungen der Conc.Ordn. auch auf die Construction der actio Pauliana für die Anfechtungen außerhalb des Concurses anwendbar erscheinen.

Immerhin erhält aber die Stellung der Ehefrau im Concurse des Mannes erst durch dieses Anfechtungssystem ihre volle

---

[22]) Siehe hierüber Graf loc. cit. S. 39, woselbst sich eine sehr klare Zusammenfassung der einzelnen Fälle der Anfechtbarkeit findet.

Beleuchtung und es wird deshalb gestattet sein, wenigstens die Anfechtbarkeit jener Rechtsakte mit einigen Worten hervorzuheben, welche der Gemeinschuldner mit oder zu Gunsten seiner Ehefrau vorgenommen hat.

Innerhalb dieses Rahmens erklärt nun das Gesetz — abgesehen von den Rechtsacten, welche der Zeit nach der Zahlungseinstellung oder nach dem Antrage auf Concurseröffnung resp. einem 10tägigen vorgängigen Termine angehören — für anfechtbar

a) überhaupt alle Rechtshandlungen des Gemeinschuldners und zwar ohne Rücksicht auf die Zeit der erfolgten Vornahme derselben, bezüglich deren vom Gläubiger bewiesen wird, daß der Ehefrau die Absicht des Gemeinschuldners, seine Gläubiger zu benachtheiligen, bekannt war,

b) alle factisch nachtheiligen entgeltlichen Verträge, welche der Schuldner in dem letzten Jahre vor Eröffnung des Concurses mit seiner Ehefrau abgeschlossen hat, soferne die Ehefrau nicht beweist, daß ihr zur Zeit des Vertragsabschlusses eine Absicht des Mannes, die Gläubiger zu benachtheiligen, unbekannt war, so daß also diese Absicht bis zum Beweise des Gegentheils präsumirt wird,

c) ohne Rücksicht auf das Vorhandensein einer widerrechtlichen Absicht überhaupt

alle unentgeltlichen Verfügungen des Gemeinschuldners zu Gunsten seiner Ehefrau, die innerhalb der letzten 2 Jahre vor der Concurseröffnung vorgenommen wurden, sowie die innerhalb desselben Zeitraums „von ihm bewirkte Sicherstellung oder Rückgewähr eines Heirathgutes oder des gesetzlich in seine Verwaltung gekommenen Vermögens seiner Ehefrau, soferne er nicht zu der Sicherstellung oder Rückgewähr durch das Gesetz oder durch einen vor diesem Zeitraum geschlossenen Vertrag verpflichtet war."

§§ 24 u. 25 d. R.C.Ord.

Was aber endlich die sogen. Vindicationsansprüche der Ehefrau anbelangt, so bestimmt das Gesetz Folgendes:

Soweit einzelne Gegenstände in der Concursmasse vorhanden sind, die der Ehefrau nach dem concreten bestehenden ehelichen Güterrecht in Kraft des einschlägigen Civilrechts zu Eigenthum zugehören resp. im Falle des Concurses von ihr vindicirt werden können, — wie dieß von der römischen dos, obgleich sie bekanntlich in das Eigenthum des Mannes übergeht, und zwar sogar von den ästimirten und den mit Dotalgelde angeschafften (subrogirten) Gegenständen gilt —

Windscheid, Pand. § 500 Note 1 u. 503 Note 8.

Puchta, Vorlesungen § 142.

Seufferts Archiv Bd. IV Nr. 57 und XI Nr. 22.

hat auch sie, wie jeder Dritte, welcher dem Gemeinschuldner nicht gehörige Gegenstände auf Grund eines persönlichen oder dinglichen Rechts beanspruchen kann, das sogenannte Aussonderungsrecht.

Dieß ist Princip.

Allein soferne sie die beanspruchten Gegenstände erst während der Ehe erworben hat, genügt es nicht, daß sie ihr Eigenthum hieran nachweist, also z. B. beweist, daß das betreffende Grundstück auf ihren Namen in das Grundbuch ingrossirt oder das betreffende Kapital auf ihren Namen angelegt ist, sondern sie muß überdieß auch den Beweis erbringen, daß diese Gegenstände „nicht mit Mitteln des Gemeinschuldners erworben sind,"

§ 35 u. 37 d. R.C.O.

also insoferne als sich diese Negative nicht schon aus der Natur der Sache (z. B. unter Umständen bei Erbschaften) von selbst ergibt, alle Rechtsverhältnisse aufdecken, durch welche sie in den Besitz der Mittel zur Erwerbung der prätendirten Gegenstände gelangt ist.[23])

Das Ergebniß dieser Erörterung dürfte sich dahin fixiren lassen, daß zwar der Ehefrau, wie ihr im künftigen Pfandrechte keine exceptionelle Stellung eingeräumt werden wird, ebenso auch im Concurse alle früheren Begünstigungen nach Maßgabe der

---

[23]) Siehe Motive z. Conc.Ord. S. 1439—1444.

R.C.Ord. entzogen bleiben und vielmehr umgekehrt die in der letzteren zu Gunsten der Gläubiger gegen ungerechte Ansprüche der Ehefrau getroffenen Cauteln aufrecht erhalten bleiben werden, daß aber Nichts desto weniger die Stellung der Ehefrau zu den Gläubigern ihres Mannes doch erst dann die so wünschenswerthe überall gleichmäßige Sicherheit und Festigkeit erlangen kann, wenn es der bevorstehenden Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht gelingt, klare, durch keinerlei Privatdispositionen zu trübende Grundsätze über die Eigenthumsansprüche der Ehefrauen und deren Mithaftung für die Schulden des Mannes und dieß zwar nicht blos im Gebiete des gesetzlichen Principalsystems, sondern auch hinsichtlich der eventuell zu codificirenden anderweitigen Güterrechtssysteme aufzustellen.

3. Stellung der Ehefrau im Erbrechte.

Bei den Römern hatte die Ehefrau in der Mannsehe (s. hierüber unten Seite 39) die Erbrechte einer (agnatischen) Haustochter an dem Vermögen des Mannes[24]), unter der Herrschaft der sog. freien Ehe aber, die schon gegen das Ende der Republik die Regel bildete, wurde die Ehefrau nach dem Edikte „unde vir et uxor" lediglich nach sämmtlichen, auch den entferntesten erbberechtigten Verwandten zur Erbfolge in den Rücklaß ihres Mannes berufen, und erst Justinian hat die Idee eines concurrirenden Erbrechts der Ehefrau aufgestellt, indem er bestimmte, daß wenigstens die arme Wittwe (indotata) eine Quart des Nachlasses ihres Mannes, jedoch nie mehr als 100 ℔ Goldes, und bei der Concurrenz mit Kindern einen Kopftheil, solchen jedoch nur zum Nießbrauche erhalten soll.[25])

Man erklärt sich diese auffallende Vernachlässigung der Frau in dem sonst so fein ausgebildeten römischen Erbrechte in der Regel durch das lockere, der sittlichen Innigkeit entbehrende Band der römischen Ehe, das jeder Zeit durch freiwillige beiderseitige

---

24) S. Dr. Quaritsch: Institutionen S. 235.

25) Windscheid, Pand. Bd. III S. 574.

Uebereinkunft und sogar auch einseitig (wenn auch mit vermögensrechtlichen Nachtheilen für den schuldigen Ehetheil), also durch Privatscheidung ohne gerichtliche oder kirchliche Mitwirkung gelöst werden konnte.[26])

Allein neben diesem allerdings wenigstens gegen den Ausgang der Republik nicht zu leugnenden Factor lag ein weiterer Hauptgrund für diese Erscheinung ohne Zweifel in dem außerordentlichen Werthe, den der Römer auf seine möglichst unbeschränkte Freiheit der Testamentserrichtung legte, indem er in diesem über das Leben hinauswirkenden Willen den Trost im Tode erblickte:

„Neque enim aliud videtur solatium mortis quam voluntas ultra mortem" (Quinctilianus declam. 308)[27]).

Stellt man sich hienach vor, daß die testamentarische Erbfolge die Regel bildete und daß nach der Natur der Dinge die Ehefrau in dem Testamente ihres Mannes selten zu kurz gekommen sein mag, sowie daß weiter überhaupt die römische weibliche Welt im Erbrechte am elterlichen Rücklasse nicht durch Bevorzugung des Mannsstammes wie in Deutschland verkürzt war, also an Wohlhabenheit der Männerwelt im Allgemeinen nicht nachstund, so mag sich kein besonders dringendes Bedürfniß für ein gesetzliches Erbrecht der Ehefrauen gezeigt haben.

Auch in Deutschland bestund zur Zeit der Volksrechte (Verwaltungsgemeinschaft) kein eheliches Erbrecht, — ein solches kennt nur die Lex Wisigothorum — jedoch erhielt die Ehefrau beim Tode des Mannes ihr eingebrachtes Vermögen, das indeß

---

26) S. Dr. Quaritsch loc. c. S. 234.

27) Lasalle sagt in seinem übrigens geistreichen Werke: „Das Wesen des römischen und germanischen Erbrechts", daß das Testament die römische Unsterblichkeit d. i. die Fortsetzung des Willens des Erblassers in der Person des berufenen Nachfolgers sei, — offenbar eine speculative Seifenblase, wenn man erwägt, daß der Römer schon gewisse jura personalissima nicht vererben ließ, also noch viel weniger sich den Nonsens denken konnte, daß das persönlichste Moment des Menschen, sein Wille, sich im Erben identisch fortsetze.

in der Regel mit Rücksicht auf die bereits angedeutete ungünstige Stellung der Frauenspersonen im sonstigen Erbrechte unbedeutend gewesen sein wird, sowie die Dos und Morgengabe theils zu Eigenthum, theils zu Leibzucht.[28]).

Allein wie schon die Dos und Morgengabe Zuwendungen aus dem Vermögen des Mannes waren, so schöpfte die überlebende Ehefrau weiter ihre und zwar hauptsächlichste Versorgung aus den sog. Vergabungen von Todeswegen — einem dem deutschen Rechte eigenthümlichen Institute, welches der Form nach eine Vergabung unter Lebenden war, in seiner materiellen Wirkung aber die Funktion des den Deutschen unbekannten Testaments vertrat, jedoch als Vertrag einseitig nicht widerruflich war und den Mann hinsichtlich der Veräußerung der die Schenkung betreffenden Gegenstände an die Zustimmung der Ehefrau band.[29])

Als sich aber im Mittelalter und zwar schon im 13. Jahrhundert das eheliche Güterrecht von seiner ursprünglichen einheitlichen Grundlage der Volksrechte (Verwaltungsgemeinschaft) immer mehr entfernte und nach und nach fast überall und zwar sogar auch in dem größten Theile des sächsischen Rechtsgebietes in verschiedene Güterstände auseinanderfiel, entwickelte sich im Anschlusse an diese verschiedene Güterstände auch ein sehr verschiedenartiges gesetzliches Erbrecht, das überdieß nur subsidiär d. i. nur dann zur Anwendung kam, wenn die Güterordnung durch Vertrag nicht geregelt war[30]), ganz abgesehen davon, daß die einschlägigen Stellen der Statuten nicht selten Zweifel erwecken, ob ein wirkliches Erbrecht oder nur Bestimmungen darüber vorliegen, wie im Sinne des betreffenden Güterstandes das eheliche Vermögen beim Tode des einen oder anderen Ehetheils abgetheilt werden soll.

Dazu kam noch in einzelnen Statuten mit der Reception

---

[28]) Dr. Schröder, Geschichte des ehel. Güterr. Bd. I S. 165. Dr. v. Roth, Deutsches Priv.Recht Th. II § 94. Forster, Preuß. Priv.R. IV S. 128.

[29]) Dr. Schröder loc. c. Bd. I S. 158.

[30]) Dr. v. Roth loc. cit. S. 249 u. 250.

des Röm. Rechts die sogen. statutarische Portion, ein Erbrecht, „welches den Eheleuten unabhängig von dem Güterstande, in dem sie gelebt haben, zukommt“[31]), und hauptsächlich bei unbeerbter (kinderloser) Ehe eine große Rolle spielt. In der That, mit Recht sagt im Hinblick auf diesen Zustand des deutschen ehel. Erbrechts Dr. Gerber (Priv.R. § 255 Note 3):

„Eine Theorie des ehelichen Erbrechts nach deutschem Rechte, welche den Anspruch machen wollte, für gemeinrechtlich zu gelten, ist bei der Vielseitigkeit dieses Rechtstheils ganz unmöglich.“

Eine klassische Uebersicht dieser vielgestaltigen zur Zeit in Deutschland geltenden ehelichen Erbrechte findet sich in dem bereits öfters allegirten deutschen Privatrecht von Dr. von Roth Thl. II, allein selbst bei einer Gedächtnißkraft von der Stärke des seligen Mittermeier wird diese vorzügliche Arbeit in dieser Materie doch immer nur zum Nachschlagen verwendet werden können.[32])

Wenn man nun in Erwägung zieht, daß diesem mißlichen Zustande selbst die größeren Codificationen des Civilrechtes — Preußisches und Bayer. Landrecht — wenigstens in der Hauptsache nicht abgeholfen haben, da sie in dieser Materie nur subsidiär zur Anwendung kommen, und daß weiter die in unserer Zeit der Freizügigkeit besonders wichtige Frage, nach welchen Ortsrechten sich das Erbrecht der Ehegatten bemißt, immer noch, wenigstens außerhalb des Gebiets des Preuß. Landrechts[33]), controvers ist, so wird man zugeben müssen, daß in dieser wichtigen, tief in das Leben eingreifenden erbrechtlichen Materie, die auch in volkswirthschaftlicher Beziehung von eminenter Bedeutung ist, eine gesetzliche Abhülfe gegen die bisherige Verworrenheit im höchsten Grade geboten erscheint.

Ueber die Art nun, wie diese Abhülfe erfolgen soll, besitzen

---

[31]) Dr. v. Roth loc. c. S. 250.

[32]) Siehe hierüber k. Notar Graf in der deutschen Notariatszeitung Jahrgang 1881 Nr. 11 S. 176.

[33]) Förster loc. c. Th. IV S. 230.

wir bereits eine ganz ausgezeichnete Arbeit von einem der erleuchtetsten Juristen unserer Zeit, nämlich von Dr. Mommsen in seinem „Entwurfe eines deutschen Reichsgesetzes über das Erbrecht mit Motiven", welches Werk auf Veranlassung einer Preisausschreibung der juristischen Gesellschaft in Berlin verfaßt wurde und nach Zuerkennung des Preises im Drucke erschienen ist.

Der Herr Verfasser, welcher in der Hauptsache die großen Grundsätze des immer noch unübertroffenen Römischen Erbrechts, jedoch im Hinblick auf einzelne deutschrechtliche Eigenthümlichkeiten sowie unter Beachtung der neuesten Resultate der Wissenschaft an der Hand der modernen Codificationen — Preuß. Landr., Oesterr., Sächs. und Züricher Civilgesetzbuch und code civil — nur mit sehr bedeutsamen Modificationen reproducirt[34]) und insbesondere auch die germanische Erbfolge aus Erbverträgen, soferne letztere unter Ehegatten oder Verlobten abgeschlossen werden, aufrecht erhält, bringt bezüglich der gesetzlichen Erbfolge der Ehegatten folgende Bestimmungen in Vorschlag:

Der überlebende Ehegatte des Erblassers erbt, wenn er mit Abkömmlingen desselben zusammentrifft, ein Viertheil der Erbschaft, wenn mit Eltern des Erblassers oder deren Abkömmlingen (Parentelerbfolge), ein Drittheil, wenn mit Großeltern des

---

[34]) Unter diesen Modificationen möchte ich, um zur Lectüre dieser geistreichen Arbeit einige Anregung zu geben, nur hervorheben:

Die Beseitigung des römisch-rechtlichen Grundsatzes: „nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest", so daß die aufgestellten drei verschiedenen Berufungsarten (Testament, Erbvertrag und Gesetz) neben einander bezüglich derselben Erbschaft vorkommen können, mit den sich hieran schließenden Abänderungen des Anwachsungsrechts; unbedingter Uebergang der Delation auf die Erben des Erben und daher Wegfall der besonderen Bestimmungen über die sogen. Transmissionsfälle;

Einführung der Parentelerbfolge nach Maßgabe des Oesterr. Gesetzbuchs bezüglich der gesetzlichen Erfolge der Verwandten;

Unwirksamkeit der sämmtlichen Arten der Privattestamente mit Ausnahme der besonders privilegirten Gattungen derselben (Test. der Soldaten ꝛc.);

Aufhebung des sogen. formellen Notherbrechts und der deßfallsigen Nichtigkeitsklage ꝛc.

Erblassers oder deren Abkömmlingen, die Hälfte der Erbschaft, und endlich, wenn er mit weiter entfernten oder nicht mehr erbberechtigten Verwandten zusammentrifft, die ganze Erbschaft.

Hiebei wird dem mit Descendenten concurrirenden Erbrechte zu ein Viertel der Erbschaft vollständig die Qualität eines Pflichttheils beigemessen, während in allen übrigen Fällen der Pflichttheil in einem Drittel der Erbschaft zu bestehen haben soll.

Zugleich ist in den Motiven ausdrücklich hervorgehoben, daß dieses Erbrecht in allen Fällen, also ohne Rücksicht auf den für die concrete Ehe geltenden Güterstand zur Anwendung zu kommen habe.

Allein wenn auch mit diesen Vorschlägen der Innigkeit der Ehe nach dem Vorgange der neueren oben aufgeführten Codificationen, welche sämmtlich — mit Ausnahme des Code civil — dem überlebenden Ehetheile eine günstigere Stellung als das Röm. Recht einräumen, in erheblichem Maße Rechnung getragen ist, und allerdings ein je nach Verschiedenheit der vorliegenden Güterstände[35]) regulirtes verschiedenes Erbrecht um so weniger befriedigen würde, als die Zuwendung von bestimmten Quoten der Erbmasse an den überlebenden Ehetheil schon ohnedieß immerhin den Charakter einer gewissen Willkürlichkeit und daher in einzelnen Fällen — zumal bei kleinen Erbmassen — der Unbilligkeit an sich trägt, daher nicht durch eine weitere Variation von Quoten (je nach Maßgabe der vorliegenden Güterstände) noch mehr complicirt werden darf, so dürfte doch mit diesen Vorschlägen unserem deutschen Rechtsbewußtsein noch keineswegs Genüge geleistet sein.

Vor allen Dingen wird nämlich den Eheleuten für die Errichtung von Testamenten oder den Abschluß von Erbverträgen, mögen sie nun einseitig oder gegenseitig resp. (bei Erbverträgen)

---

[35]) Es ist auch hier wie bei der ganzen Arbeit von der Voraussetzung ausgegangen, daß in dem künftigen Civilgesetzbuch hinsichtlich der ehelichen Güterstände zwar ein Principalsystem aufgestellt, jedoch die anderen hauptsächlichsten Güterstände subsidiär für die Privatdispositionen der Eheleute codificirt werden.

zweiseitig sein, mit Rücksicht auf die historische Entwickelung des deutschen ehelichen Güterrechts ein möglichst weiter Spielraum zu eröffnen sein und dieß um so mehr, da die Mannigfaltigkeit der concreten Fälle im Gesetze niemals einen den wirklichen Bedürfnissen und Intentionen der Betheiligten stets vollkommen adäquaten Ausdruck finden wird.

Es dürfte daher in erster Linie zu bestimmen sein, daß die Eheleute in der Verfügung über ihren Nachlaß zu Gunsten des überlebenden Ehetheils durch gegenseitige Testamente oder Erbverträge lediglich durch die Notherbrechte der Descendenten und bei einseitigen Testamenten überdieß durch die Notherbrechte des anderen Ehetheils beschränkt sind.

Es wäre hiemit der in dem deutschen Rechte vielfach erkennbare Gedanke zur Verwirklichung gebracht, daß gegenüber den Eheleuten, die nach den bekannten biblischen Worten: „Darum wird ein Mensch Vater und Mutter verlassen und an seinem Weibe hängen" rc., zu einander offenbar viel näher als zu ihrem betreffenden Ascendenten stehen, das Notherbrecht der letzteren und ebenso auch das eigene Notherbrecht der Eheleute selbst ihren gegenseitigen Dispositionen gegenüber in Wegfall zu kommen hat.

Das tiefinnige ethische Verhältniß, in welchem nach deutscher Anschauung die Eheleute zu einander stehen, dürfte sodann weiter im gesetzlichen Erbrechte durch folgende Sätze zum Ausdruck zu bringen sein.

Ist weder ein Testament noch ein Erbvertrag vorhanden und hat also die gesetzliche Erbfolge einzutreten, so wäre nach einem fast überall hervortretenden eigenthümlichen Zuge des deutschen Rechts zu unterscheiden zwischen den Fällen der unbeerbten (kinderlosen) und beerbten Ehe, und zu bestimmen: Ist keine Descendenz vorhanden, so ist der überlebende Ehetheil Alleinerbe, ist aber eine solche vorhanden, so gebührt dem überlebenden Ehetheil die Hälfte des Nachlasses des anderen Ehegatten; dieses Erbrecht hat in beiden Fällen bis zu einem Viertel der Erbmasse die Eigenschaft des Notherbrechts.

Mit diesen einfachen, der Privatdisposition absichtlich einen möglichst freien Spielraum gewährenden Sätzen, welche keineswegs etwa nur auf die Eingebungen eines augenblicklichen Nachdenkens zurückzuführen sind, sondern sich als die Frucht eines umfangreichen Studiums der einschlägigen Gesetzesquellen und einer langjährigen Praxis in den Gebieten der gegensätzlichsten ehelichen Güterrechts- und Erbrechtssysteme darstellen, dürfte den in unserem deutschen Volke lebenden Anschauungen über das eheliche Erbrecht in der Hauptsache wenigstens principiell entsprechende Rechnung getragen sein, sollte sich auch etwa bezüglich der proponirten Größen der Erb- und Notherbrechtsquoten einige Divergenz der Ansichten ergeben.

Wie nun aber auch die Reichsgesetzgebung das eheliche Erbrecht reguliren mag, immer ist und bleibt als Hauptvoraussetzung für eine befriedigende Anwendung desselben — und das möchte ich auch hier wie hinsichtlich der Stellung der Ehefrau im Concurse ihres Mannes als das wesentlichste Ergebniß dieser Erörterung hinstellen — das Postulat bestehen, daß sowohl das Principalsystem als die codificirten subsidiären Systeme des ehelichen Güterrechtes auf klaren, insbesondere die Eigenthumszuständigkeiten der Eheleute scharf präcisirenden Grundsätzen aufgebaut sein müssen, da das Erbrecht seiner Natur nach selbstverständlich niemals mehr leisten kann als die Gewährung von Rechten an dem Nachlasse des verstorbenen Ehetheils, der Umfang und die fixe Größe dieses Nachlasses und hiemit der materielle Werth des Erbrechts aber sich aus den Maximen der concreten Güterstände ergibt, so daß keineswegs, wie öfter behauptet wird, die gesetzliche Regulirung der ehelichen Güterstände von der Rücksicht auf das Erbrecht der Eheleute, sondern umgekehrt viel eher dieses Erbrecht von der Art, wie die Güterstände gesetzlich behandelt sind, beeinflußt werden wird.

Zweiter Abschnitt.

Historisch-dogmatische Beleuchtung der Systeme des ehelichen Güterrechts, welche zur Zeit in Deutschland und Oesterreich (Cisleithanien) gelten.

Die Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht hat, wie bereits Eingangs entwickelt wurde, in erster Linie hinsichtlich der Ueberbürdung der Ehestandslasten Bestimmungen zu treffen, sodann aber auch wegen der factischen Lebensgemeinschaft der Eheleute in zweiter Linie die übrigen vermögensrechtlichen Beziehungen derselben unter sich und hauptsächlich zu Dritten in mannigfaltiger Richtung zu regeln, und dieß zwar Alles nach Maßgabe der ethischen und rechtlichen Anschauungen der Nation und mit Rücksicht auf die realen Bedürfnisse des Lebens.

Die ethisch-rechtlichen Empfindungen des deutschen Volksgeistes über das eheliche Güterrecht aber werden ohne Zweifel — abgesehen von den Ehe- und Erbverträgen — am Besten durch eine symptomatische Prüfung der zur Zeit bei uns geltenden Systeme des ehelichen Güterrechts und ihrer geschichtlichen Grundlagen erkannt, weßhalb hinsichtlich derselben in Nachstehendem eine kurze historisch-dogmatische Rundschau zu geben versucht wird.

Wir finden in Deutschland und Oesterreich (Cisleithanien) die nachfolgenden Hauptsysteme des ehelichen Güterrechtes, deren eingehendere Würdigung einen tiefen Gegensatz des römischen Dotalsystems zu den germanischen Systemen des ehelichen Güterrechtes klar erkennen läßt, — einen Gegensatz, welcher nur durch eine Verschiedenheit der Auffassung des Wesens der Ehe

erklärt werden kann, weßhalb in der nachstehenden Erörterung zuerst das römische Dotalsystem in das Auge gefaßt wird und demselben sodann die deutschrechtlichen Systeme zusammen gegenübergestellt werden.

I.

Das römische Dotalsystem.

Dasselbe gilt als Principalsystem in seinen wesentlichsten Grundsätzen nach neuester Berechnung (Dr. von Roth l. c. § 92) im deutschen Reiche für ein Gebiet von 2,740,000 Einwohnern[36], in Oesterreich (Cisleithanien) aber für ein solches von 21,944,000 Einwohnern. Allein seine Bedeutung liegt bekanntlich nicht bloß in seiner dermaligen Giltigkeit als Principalsystem und in der vertragsmäßigen Anwendung desselben, sondern auch und zwar noch vielmehr in dem hohen Einflusse, den dasselbe — wegen seiner feinen juristischen Ausbildung — seit der Reception des Römischen Rechts auf die Entwicklung unserer deutschen ehelichen Güterrechte, auf die deßfallsige Gesetzgebung und auf die einschlägige streitige wie nichtstreitige Rechtspflege stets geäußert hat, und so lange wenigstens indirect fortäußern wird, bis wir die Römer an Schärfe der juristischen Distinction übertroffen haben werden. Es kann deßhalb eine etwas intensivere Beleuchtung dieses Systems nicht umgangen werden, und dieß um so weniger, als außerdem der Gegensatz desselben zu der besonders in Süddeutschland wenig bekannten deutschrechtlichen Verwaltungsgemeinschaft nicht genügend erkannt werden kann und überdieß das hochwichtige Oesterreichische Allg. Bürg. G.B. vom Jahre 1811 — also eine verhältnißmäßig neue Codification des Civilrechts —

---

[36]) und außerdem in einzelnen Rechtsgebieten für gewisse Stände (Adel und Officiere); auch wird dasselbe noch immer häufig durch Vertrag zur Anwendung gebracht und gilt als subsidiäres Recht von selbst im Gebiete des gemeinen Rechts in jenen Fällen, in welchen die Gütergemeinschaft oder Verwaltungsgemeinschaft durch Vertrag ausgeschlossen und nicht durch eine andere Güterordnung ersetzt wird.

von Roth loc. cit. § 92 und 95.

das Dotalsystem ganz nach den Begriffsmomenten des römischen Rechts als **Principalsystem** aufgestellt hat[37]), wovon hauptsächlich nur die auch in den sogenannten **subsidiären** Codificationen z. B. des bayr. Landr. (I. 6. 13. Nr. 17) und des franz. Rechts (cod. civ. art. 1549. 1551—52, 1562 u. 1582) erfolgte allerdings sehr eingreifende Bestimmung eine Ausnahme macht, daß, soferne in dem Constituirungsacte nichts Anderes ausgemacht ist, der Mann nur an den vertretbaren und den venditionis causa geschätzten Dotalsachen Eigenthum, an den übrigen Dotalobjecten aber lediglich **Nutznießung** erhält (§ 1227 u. 1228 d. Oest. Allg. B.G.B.).

Dem Dotalsystem liegt nun bekanntlich das Princip zu Grunde, daß die Ehe juristisch ohne allen Einfluß auf das Vermögen der beiden Eheleute ist und daß von diesem Fundamentalsatze lediglich und allein die **Ehestandslasten** (onera matrimonii) eine Ausnahme machen, sowie daß diese Lasten **ausschließlich den Ehemann** treffen.

Dieß sind die einfachen Grundzüge des römischen Dotalsystems; in diesen wenigen gewichtigen Sätzen sind die Grundprincipien desselben enthalten.

Die Ehefrau bleibt also ebenso wie ohnedieß der Mann im Alleineigenthum ihres gegenwärtigen und künftigen unter welchem Titel nur immer anfallenden Vermögens, ihr allein gebührt hievon jegliche Nutzung, sie allein hat hierüber Dispositions- und Verwaltungsrecht, wobei sie keineswegs der Zustimmung oder überhaupt der Mitwirkung des Ehemannes bedarf; sie haftet in keiner Weise für die Schulden des Mannes, und endlich die beiden Eheleute können Rechtsgeschäfte jeder Gattung miteinander abschließen — mit einziger Ausnahme von Schenkungen unter Lebenden, die zur Vorbeugung gegenseitiger Ausbeutung und mit Rücksicht auf den Ruf der Ehegatten „ne concordia pretio conciliari videretur" verboten sind.[38])

---

[37]) § 1218 u. 1237 des Oest. Allg. bürg. G.B. und hiezu Dr. Ogonowski S. 154 und 162 ff.

[38]) Das gleiche Verbot statuiren das Bayr. Landr. (I. 6, 31), das

Eine Modification kann dieses System der auf die einseitige Verpflichtung des Mannes die Ehestandslasten zu tragen beschränkten vermögensrechtlichen Wirkung der Ehe durch die Dos erleiden d. i. bekanntlich eine Vermögenszuwendung, welche von der Frau oder für dieselbe von einem Dritten an den Ehemann nur als Beitrag zur Bestreitung der ihm grundsätzlich allein obliegenden und allein verbleibenden Ehestandslasten erfolgt und sohin wesentlich in diesen onera matrimonii ihre causa hat.[39])

Allein das Vorhandensein einer Dos ist keineswegs eine nothwendige Voraussetzung für die Anwendbarkeit des sog. Dotalsystems, obgleich letzteres von derselben seinen Namen erhalten hat, sondern beruht stets auf besonderer Verabredung, einem besonderen Rechtsacte[40]), wobei jedoch hervorgehoben werden muß, daß die Bestellung einer Dos der vermögenden Ehefrau gegenüber von dem Manne durch indirecte Mittel (Verweigerung der Alimentirung 2c. naturalis obligatio) herbeigeführt werden kann, und daß wenn die Frau vermögenslos resp. ohne genügendes Vermögen ist, die Constituirung einer Dos schon seit der lex Julia de maritandis ordinibus durch ein förmliches Klagerecht der Ehefrau (nicht des Mannes) gegen ihren Vater resp. ihre väterlichen Ascendenten und eventuell selbst gegen ihre Mutter wenigstens „ex magna et probabili causa“ direct erzwungen werden kann.[41]) In der ungemein exacten Ausbildung der Grundsätze über diese Dos, welche also die materielle Theilnahme der

---

Württemb. Landr. (V. 4, 5), ferner das Sächs. B.G.B. (§ 1647—1649) und der Code civil (art. 1096), dagegen ist es beseitigt im Rechtsgebiet des Preuß. Landr. (II. 310—317) und des Oest. Allg. B.G.B. (§ 1246).

[39]) Die Bestimmung der Dos, ein Beitrag zu den Ehelasten zu sein, ist ein Begriffsmoment derselben und die Polemik Bechmanns hiegegen (Dotalr. I. S. 1 u. 22) gründlich widerlegt, z. B. von

Dr. Brinz S. 1228.

Czyhlarz Dotalr. S 15 u. 29.

Windscheid Pand. § 492 Note 1 und

Dr. Ogonowski l. c. S. 164 (besonders für d. Oesterr. Recht).

[40]) Czyhlarz Dotalrecht S. 162.

[41]) Vor dieser lex hatte die Bestellung einer Dos durch Dritte nur

Frau an den Ehestandslasten und sohin das Gegengewicht gegen die deßfallsige einseitige Verbindlichkeit des Mannes darstellt, liegt der Schwerpunkt der Entwicklung des römischen ehel. Güterrechts seit der Beseitigung der Manusehe (s. hierüber unten Seite 39).

Unter diesen Grundsätzen ist unstreitig der wichtigste und zugleich merkwürdigste der, daß die Werthsobjecte der Dos auf den Ehemann nicht bloß zur Nutznießung und Verwaltung, sondern zu vollem Rechte also bei körperlichen Sachen zu Eigenthum übergehen, so daß dem Manne die Verfügung hierüber und die Nutznießung hieran als Ausfluß seiner Eigenthumsrechte (dieser Begriff hier in weiterem Sinne genommen) gebühren, daß aber weiter mit Auflösung der Ehe durch den Tod eines der Ehegatten oder Scheidung die Verbindlichkeit für den Mann oder dessen Erben eintritt, die Dotalgegenstände, soweit sie nicht Früchte sind, resp. die Surrogate derselben herauszugeben und Ersatz für alle Verluste zu leisten, die bezüglich derselben durch Arglist des Mannes oder durch sein culpa in concreto erwachsen sind.

Diese Restitutionspflicht ist ebenso wie das Zweckverhältniß zu den onera matrimonii wenigstens seit der Gesetzgebung Justinians ein Begriffsmoment der Dos; denn, nachdem die Dos die rechtliche Verbindlichkeit des Ehemanns zur Bestreitung der Ehestandslasten wesentlich voraussetzt, indem sie sich nur als ausgleichendes Aequivalent hinsichtlich derselben darstellt, so muß rechtsnothwendig mit dem Ende dieser Verbindlichkeit, welches (seit Justinians Gesetzgebung) nur eine Zeitfrage ist, das Dotalverhältniß aufhören und in Folge dessen die Restitution vollzogen werden.[42])

---

in den sittlichen Motiven der römischen Lebensanschauung (Aufrechterhaltung der Würde der Frau als mater familias) einen zwingenden Character.

Dieß ist jetzt noch der Standpunkt des französ. Rechts (cod. civ. art. 204), während das Oest. Allg. B.G.B. (§ 1220 u. §§ 141 und 143) fast vollständig der lex Julia folgt.

S. Dr. Ogonowski l. c. 261.

[42]) S. Windscheid Pand. Bd. II § 496 Note 4.

Dr. Brinz S. 1265. Dagegen

Ausnahmsweise kann die Dos auch schon während der Ehe von der Frau zurückgefordert werden, nämlich dann, wenn der Mann dieselbe verschleudert oder in Vermögensverfall geräth, allein die Bestimmung derselben, für die Ausgaben der Ehe zu dienen, hört damit nicht auf, und es muß die fortdauernde Verwendung zu diesem Zwecke sicher gestellt werde.[43])

Um die seinerzeitige Rückgabe der Dos und beziehungsweise Herausgabe des entsprechenden Werths hiefür zu sichern, hat bekanntlich die positive römische Gesetzgebung, wie schon oben Seite 9 erwähnt ist, die stärksten Schutzmittel in Anwendung gebracht, und nicht nur die (freiwillige) Veräußerung der zur Dos gehörigen Grundstücke (fundus dotalis) bei Meidung der Nichtigkeit durch die lex Julia de adulteriis verboten, sondern auch die Frau wegen ihrer Dotalansprüche überhaupt mit einem gesetzlichen privilegirten Pfandrechte am Gesammtvermögen des Mannes ausgestattet.

Alles nicht zur Dos gegebene Vermögen der Frau — Paraphernalvermögen — bleibt deren Alleineigenthum mit ausschließlichem Dispositions-, Nutzungs- und Verwaltungsrecht derselben, und der Ehemann hat hieran nur jene Rechte, welche ihm die Frau einzuräumen für gut findet; verleiht sie ihm die Verwaltung dieses Vermögens, so kann sie gleichwohl jeden Augenblick die Paraphernalgegenstände zurückfordern; auch hat sie zur Sicherheit ihrer aus dem Paraphernalvermögen herrührenden Ansprüche gegen den Mann ein gesetzliches nicht privilegirtes Pfandrecht an dem gesammten Vermögen desselben.[44]) Endlich muß auch noch betont werden, daß jenes Vermögen, welches die Ehefrau ohne Vorbehalt (ohne besondere Erklärung) in die Hand des Mannes gibt, hiedurch noch keineswegs aufhört, Paraphernalvermögen zu sein. Zwar wollen hierin gewichtige juristische

---

Bechmann Dotalrecht I S. 130 und Czyhlarz Dotalrecht S. 212 u. ff.

[43]) Windscheid Pand. II § 498.

[44]) S. von Roth loc. cit. § 98 und Seufferts Pand. § 462.

Autoritäten[45]) ohne Weiteres die stillschweigende Bestellung einer dos (dos tacita) erblicken, allein diese Annahme ist hinsichtlich des Gebiets des gemeinen und ebenso auch des französischen und österr. Rechts[46]) entschieden irrig, da die Existenz der Dos immer die Vornahme eines Rechtsacts voraussetzt, in welchem sich der Wille eine Dos zu bestellen unzweifelhaft, wenn auch nur in concludenten Handlungen manifestirt haben muß, und beruht auf einer unzulässigen Uebertragung der Grundsätze der deutschrechtlichen Verwaltungsgemeinschaft auf das Dotalsystem, welche für das gemeine Recht um so weniger haltbar ist, als nach demselben in nothwendiger Consequenz obiger Ansicht alle dem Manne von der Ehefrau ohne besonderen Vorbehalt (zum Gebrauche) überlassenen Gegenstände sofort Eigenthum desselben werden würden.[47])

Zur historisch-kritischen Beleuchtung dieses soeben dogmatisch in seinen Hauptzügen dargestellten Systems werden folgende Bemerkungen angereiht: Das künstliche Gebäude des römischen ehelichen Güterrechts[48]), wornach also durch die Ehe in der vermögensrechtlichen Sphäre der Eheleute nur die einzige Aenderung eintritt, daß der Ehemann die Ehestandslasten allein zu tragen hat, im Uebrigen aber jeder Ehetheil im Alleineigenthum

---

[45]) z. B. Puchta Pand. § 414 d.
Windscheid Pand. § 494 Note 13 und § 507 Note 3.

[46]) Nach diesen beiden Rechten spricht die Präsumation laut Cod. civ. art. 1542 und Oesterr. Allg. B.G.B. § 1237 u. 1238 nur für Uebertragung der Verwaltung und zwar nach Oesterr. R. nur „so lange die Ehegattin nicht widersprochen hat", so daß nur ein Mandatsverhältniß präsumirt wird, jedoch unter Befreiung des Mannes von jeder Rechenschaftspflicht bezüglich der während der Dauer dieses Mandats percipirten Früchte.
Oest. Allg. B.G.B. § 1239 und
Dr. Ogonowski l. c. S. 402 ff.

[47]) S. von Roth l. c. § 96 und 134 Note 11.
Czyhlarz l. c. S. 162 ff. und
Bechmann in Beckers und Muthers Jahrbüchern des gem. Rechts V. S. 271—288.

[48]) Selbst Bechmann charakterisirt l. c. p. 148 das Dotalrecht der Justin. Gesetzgebung als ein „Flick- und Stückwerk".

seines Vermögens mit ausschließlichem Nutznießungs- und Verwaltungsrecht verbleibt, wornach weiter zwar gemäß Sitte und beziehungsweise in Folge gesetzlicher Verbindlichkeit von Seite der Frau ein Beitrag zur Bestreitung der Lasten des ehelichen Lebens zu leisten ist, diese Prästation aber in der Form der Eigenthumsübertragung erfolgt, während nach dem latenten Willen der (späteren) Gesetzgebung selbst[49]) materiell und eigentlich nur die Nutznießung und Verwaltung übertragen werden soll, so daß zur Sicherung der Restitution der Dos mit ganz abnormen Bestimmungen nachgeholfen werden muß, — dieses ganze künstliche Güterrechtssystem findet seine Erklärung in der specifischen Auffassung der Ehe bei den Römern und in einer den Postulaten des natürlichen Verhältnisses zwischen Mann und Weib nicht entsprechenden juristischen Construction der personenrechtlichen Seite der Ehe. Ist nämlich die Ehe eine „conjunctio maris et feminae, et consortium omnis vitae, divini et humani juris communicatio," also eine Verbindung von Mann und Weib zur vollen Lebensgemeinschaft, wie sie in lex I. Dig. de ritu nupt. 23, 2 und an anderen Stellen des Corp. juris ganz ähnlich mit Recht definirt wird[50]), so können die Ehestandslasten nicht principiell den Ehemann allein treffen, sondern sie müssen wenigstens insoweit, als die Ehefrau Vermögen hat, beiden Eheleuten gemeinschaftlich überbürdet werden, da die Ehe nach dieser Begriffsbestimmung ebenso den Interessen der Frau als des Mannes dient.

Ebenso müssen, wenn das „consortium omnis vitae" dem

---

[49]) Diese natürliche Auffassung im Gegensatze zu der Subtilität des formellen Rechts fand schon bei den classischen römischen Juristen (quamvis in bonis mariti dos sit, mulieris tamen est), am Meisten aber bei Justinian Ausdruck per verba: „Non enim, quod legum subtilitate transitus earum in patrimonium mariti videtur fieri, ideo rei veritas deleta vel confusa est."

S. Windscheid Pand. § 496 Note 3.

[50]) Nur vom Standpunkte dieser academischen Sätze hat die Ansicht Windscheids (Pand. § 489) Berechtigung, daß „der Begriff der Ehe bereits im römischen Rechte in voller Reinheit anerkannt" sei.

Begriffe der Ehe immanent sein soll, mindestens die Früchte des beiderseitigen Vermögens schon dem Rechte nach die Qualität eines gemeinschaftlichen Fonds zur Bestreitung der Eheausgaben haben.

Allein die angeführte Definition hatte eben in der römischen Lebensanschauung keine Realität; sie war nur den entsprechenden Sentenzen griechischer Philosophen nachgebildet[51]), und die römische Welt betrachtete vielmehr die Ehe wesentlich als eine Verbindung „liberorum quaerundorum causa" d. i. bestimmt zur Fortpflanzung des Geschlechts und Namens des Mannes, sohin als ein Lebensverhältniß, welches hauptsächlich den Interessen des Mannes dienen sollte, weßhalb ihm consequenter Weise auch die Kosten dieses Verhältnisses allein überwiesen wurden, und überhaupt das im Begriff der Ehe gelegene Moment der vollen Lebensgemeinschaft in der römischen Rechtsentwicklung nur sehr wenig Berücksichtigung fand. Bezüglich der Construction des personenrechtlichen Verhältnisses d. i. der juristischen Stellung der Ehefrau zum Manne aber bewegte sich das Röm. Recht in den diametralsten Gegensätzen, ohne jemals zu einem dem natürlichen Verhältniß der beiden Geschlechter adäquaten Rechtsprinzipe zu gelangen. Zur Zeit der sog. Manusehe, also von der ältesten Zeit bis gegen Ausgang der Republik[52]) hatte die

---

[51]) Voigt de lex Moenia de dote S. 82.

[52]) Die Manusehe wurde eingegangen entweder in der sacralen Form der Confarreation d. i. eines heiligen Opfers mit Anwendung von Weitzenbrod (Ehe der Patricier) oder durch Coemtio d. i. einen symbolischen Frauenkauf oder durch Usus d. i. durch einjährig ununterbrochenes Zusammenleben der Eheleute und wurde aufgelöst (natürlich abgesehen vom Tode und Verlust der Freiheit oder Civität) durch Diffarreation d. i. einen priesterlichen Scheidungsact resp. (bei den beiden letzten Eingehungsarten) durch Remancipation d. i. Hingabe der Frau in das Mancipium eines Dritten und Freilassung durch letzteren. Allein nur bei der in religiöser Form entstandenen Ehe war die Scheidung auf das Vorhandensein bestimmter gesetzlicher Gründe beschränkt und wurde der Ehemann, der die Trennungsform der Diffarreation nicht einhielt, sogar mit der Todesstrafe und selbst bei Einhaltung derselben im Falle einer ungerechten

Ehefrau in juristischer Beziehung die Stellung einer Haustochter (filia-familias) d. h. sie war mit Rücksicht auf den außerordentlichen Umfang der Macht, den bekanntlich das römische Recht der patria postestas beilegte[53]), activ-vermögensunfähig: alles Vermögen, das sie vor der Ehe besaß oder ihr in der Folge wie nur immer anfiel, wurde ipso jure Alleineigenthum des Mannes und gingen überhaupt mit Eingehung der Ehe alle ihre Vermögensrechte unter in einem Erbrechte, das ihr gleich einer Haustochter (sua) am Rücklasse ihres Mannes eingeräumt war.

In diesem Stadium der Rechtsentwicklung, welche den patriarchalischen Zeitanschauungen entsprechend gewesen sein mag, war die Erscheinung, daß der Mann die Kosten der Ehe allein zu tragen hatte, allerdings nicht auffallend, sondern „das Product einer unbedingt[54]) rechtlichen Nothwendigkeit," da die Frau

---

Scheidung mit dem Verluste seines ganzen Vermögens bedroht, während die Scheidung einer durch Coemtion oder Usus entstandenen Ehe von dem Manne auch ohne alle Ursache und ohne Vermögensnachtheile für ihn vorgenommen werden konnte. Indeß zur Zeit des Vorwiegens der Manusehe herrschte in Rom eine bewunderungswürdige Sittenreinheit; die alten nüchternen tapferen römischen Bürger, welche aus den kleinsten Anfängen des Staatslebens den Grund zur römischen Weltherrschaft legten, waren die besten Ehemänner, und die Frauen standen wegen ihrer Häuslichkeit, Keuschheit und Anhänglichkeit an Vater und Gatten, trotz ihrer untergeordneten Stellung im öffentlichen und bürgerlichen Rechte, in der höchsten Achtung. Das Band der Ehe ward deßhalb durch die Moralität des Volkes heilig gehalten und Scheidungen kamen nur äußerst selten vor, wenn auch die unter den Alten (Dionysius von Halikarnaß, Plutarch ꝛc.) verbreitete Meinung, daß die berühmte Scheidung des Spurius Carvilius, der sich von seiner Frau wegen Unfruchtbarkeit derselben (das wirkliche Motiv war Habsucht) circa 500 Jahre nach Gründung der Stadt Rom getrennt haben soll, — die erste Scheidung zu Rom gewesen sei, offenbar aus dem Gebiete der Volksfabeln geschöpft ist.

S. von Wächter „Ehescheidungen bei den Römern" S. 9 ff., 62 ff. u. 79 Dr. Quaritsch l. c. § 270.

[53]) Nulli alii sunt homines, qui talem in filiis suis habent potestatem, qualem nos (Romani) habemus. Gai I. 55.

[54]) Czyhlarz l. c. S. 11.

schlechterdings kein Vermögen haben, sohin auch keine vermögensrechtlichen Lasten tragen konnte.

Der Grundsatz der Einseitigkeit der Ehestandslasten fand hier sein mehr als ausgleichendes Correctiv darin, daß das ganze Activvermögen der Frau, soferne sie ein solches hatte, — was nur der Fall sein konnte, wenn sie sui juris war — sofort mit Eingehung der Ehe und ebenso auch die von einem Dritten, also insbesondere von dem Vater (Ascendenten) der Frau zur Versorgung der Tochter verabreichte Gabe — es ist dieß die primitive Anwendung der Dos[55]) — nothwendig in das Alleineigenthum des Mannes fiel.

Als aber gegen Ausgang der Republik die sogenannte freie Ehe[56]) nach und nach zur Herrschaft gelangte, änderte sich die

[55]) Czyhlarz l. c. S. 11.

[56]) Die sogen. freie oder laxe Ehe, welche sich wesentlich als vollständige Emancipation der Frauen von der Gewalt der Männer charakterisirt, entstand ohne Vorbedingung irgend einer Formalität lediglich durch beiderseitigen auf die Ehe gerichteten Willen (affectio maritalis) und den hierauf folgenden Zusammentritt zum gemeinschaftlichen Leben und unterschied sich von dem Concubinate, das seit der lex Julia unter Kaiser Augustus erlaubt und erst im 9. Jahrhundert unter Leo Philosophus verboten wurde, nur dadurch, daß bei der letzteren die eheliche Absicht fehlte. (Die Concubine hatte übrigens nicht die Rechte einer Ehefrau und die Concubinenkinder waren immerhin uneheliche, wenn auch vor den gewöhnlichen spurii bevorzugte Kinder.) Für die Ehen der hohen Staatsbeamten vom Senator aufwärts stellte indeß Justinian die Abfassung schriftlicher Eheverträge (instrumenta dotalia) als formale Bedingung der Ehegültigkeit auf.

Ebenso war die Ehescheidung durchaus formlos mittelst gegenseitiger Uebereinstimmung (divortium) in Ausführung zu bringen und diese bedenkliche Scheidungsart so tief in der römischen Lebensanschauung eingewurzelt, daß, nachdem Justinian dieselbe in der Nov. 117 verboten hatte, sein Nachfolger Justinus sie laut Nov. 140 wieder herzustellen genöthigt war „wegen der täglichen Klagen über gegenseitige Nachstellungen und Giftmischereien."

Allein auch schon durch einseitige Aufkündigung (repudium) von Seite des Mannes oder der Frau war die Ehe aus jeder Ursache lösbar, nur mußte sie seit der lex Julia (Kaiser Augustus) de adulteriis in der mündlichen oder schriftlichen (Scheidebrief) Erklärung der Scheidungsformel vor 7 Zeugen erfolgen und war (seit der lex Papia Poppaea) mit ver-

Situation des Mannes gewaltig. Nunmehr stand im schroffsten Gegensatze zur Vergangenheit dem letzteren eine Frau gegenüber, die seiner patria potestas vollständig entrückt war, da sie nunmehr mit der Ehe nicht mehr in die „familia“ des Mannes kam, sondern wenn sie schon sui juris war, ihre volle Selbständigkeit behielt, oder, wenn sie noch in der Gewalt ihres Vaters (resp. Ascendenten) stund, mit Endigung der letzteren ihre volle Selbständigkeit erlangte. Erst jetzt entwickelte sich jenes Dotalsystem, das oben dogmatisch geschildert wurde: Die Frau wurde nun Alleineigenthümerin ihres gegenwärtigen und künftigen Vermögens, woran, wie bereits oben erwähnt, dem Manne weder Nutznießungs- noch Verwaltungsrechte gebührte, und das einzige Correctiv gegen die Einseitigkeit der Ehestandslasten bestand jetzt nur mehr in der Dos, die nun auch von der Ehefrau gegeben werden konnte[57]), und auch jetzt noch trotz der Veränderung der Verhältnisse aus eingelebter Gewohnheit in der Form der Eigen-

---

mögensrechtlichen Nachtheilen für den schuldigen Ehetheil, worunter hauptsächlich jener der Verbindlichkeit zur Restitution der Dos, verknüpft.

S. Dr. Quaritsch loc. cit. § 240 und 241, von Wächter loc. cit. S. 142, 157, 161, 233 und 244.

Mit der allmählich immer mehr um sich greifenden Eingehung dieser laxen Ehe, die zu einer reinen Finanzspekulation herabsank, und den sich in Folge dessen häufenden Scheidungen (so verabschiedete z. B. Kaiser Carinus — † im J. 284 — im Laufe von 9 Monaten 9 Gemahlinnen „pulsis plerisque praegnantibus“), gegen welche auch die strengeren Gesetzgebungen der christlichen Kaiser, insbes. Constantins I. und Justinians in der Hauptsache machtlos blieben, ging seit dem Ausgange des II. punischen Kriegs und besonders seit dem ersten Bürgerkrieg (im J. 88—80 vor Christi Geb.) jene haarsträubende Sittenlosigkeit Hand in Hand, an welcher die römische Weltherrschaft schließlich zu Grunde gegangen ist.

[57]) im praktischen Leben aber — und dieser Punkt wird selten genügend betont — in der bodenlosen Willkür, mit welcher schon in der älteren Zeit besonders der Mann die Scheidung bewerkstelligen, also die Frau fortschicken konnte. So bezeugt Wächter loc. cit. Seite 99: „Selbst Cicero trennte sich von seiner ersten Ehefrau, um — eine reichere zu heirathen, von seiner zweiten Ehefrau aber, — weil sie über den Tod seiner Tochter nicht betrübt genug gewesen sei.“ Conf. hiezu die vorige Note und Note 51.

thumsübertragung erfolgte[58]). In dieser Gestaltung hielt nun das Dotalsystem mit der Reception des Röm. Rechts auch bei uns seinen Einzug.

Allein dieses romanische ehel. Güterrecht, gegen welches der germanische Volksgeist einen vielhundertjährigen Kampf und zwar — wie das oben erwähnte nur mehr geringe Geltungsgebiet desselben in Deutschland beweist — in der Hauptsache mit siegreichem Erfolge geführt hat, ist — und dahin reassumire ich die bisherige Erörterung desselben — nicht bloß in Folge seiner historischen Entwicklung künstlich und unnatürlich, sondern entspricht auch dem von den Römern selbst wenigstens theoretisch erkannten Begriffe der Ehe nicht, der eine Gemeinsamkeit der Ehelasten ebenso wie eine Gemeinsamkeit mindestens der Früchte des beiderseitigen Vermögens nothwendig erheischt. Zur Vermeidung von Wiederholungen möchte ich daher schon an dieser Stelle der Ueberzeugung Ausdruck gegeben haben, daß jedenfalls das Dotalsystem weder in der gemeinrechtlichen noch in der modificirten Gestaltung des österr. Rechts sich als Prinzipalsystem für das deutsche Reichs-Civ.-G.-Buch empfiehlt.

Ganz anders gestaltete sich die Entwicklung des ehelichen Güterrechts in Deutschland, welche den Gegenstand der nun nachfolgenden Betrachtung bildet.

II.

Die germanischen Systeme des ehelichen Güterrechts.

A. Historischer Ueberblick.*)

Die Ehe in ihrem ethischen Begriffe als innigste sittliche Lebensgemeinschaft von Mann und Frau blieb bei den Germanen nicht wie bei den Römern blos eine theorethische Abstraktion, sondern war eine aus den spezifischen Gemüthsanlagen des Volkes

---

[58]) Czyhlarz S. 12.

*) Ein zuverlässiges Resultat in der Lösung der Frage, nach welchem Systeme des ehelichen Güterrechts der deutsche Volksgeist gravitirt, kann nur

selbst hervorgegangene Realität voll Leben und Wahrheit, die nicht wenig dazu beigetragen hat, daß die germanischen Volksstämme auf den Trümmern der römischen Weltherrschaft im ganzen Abendlande zur Oberherrschaft gelangten und daß insbesondere das deutsche Volk [nach Auflösung des Frankenreiches durch den Vertrag von Verdun im Jahre 843], trotz seiner bedenklichen centrifugalen Neigungen im politischen Leben, immer wieder mächtige Staatengebilde aus sich zu erzeugen vermocht hat.

Diese Verwirklichung des ethischen Moments der Ehe zeigt sich nicht blos in der auch vom Rechte geschützten Heilighaltung des Bandes der Ehe, sondern weiter auch — und diese Gesichtspunkte können hier allein in Betracht kommen — einerseits in der juristischen Construktion des **personenrechtlichen** Verhältnisses der Eheleute und andererseits sogar in der Entwickelung des **ehelichen Güterrechts**, welches zwar nur die nüchternste Seite der Ehe — die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Eheleute — berührt, aber nichtsdestoweniger von höchster Wichtigkeit ist, weil nicht entsprechende Normen über die materielle öconomische Grundlage der Ehe nothwendig einen schädlichen Einfluß auf den Bestand der Ehe äußern müssen.

Die **personenrechtlichen** Verhältnisse, welche in der sittlichen Idee der Familie wurzeln, unterscheiden sich von den übrigen persönlichen Rechten des Privatrechts (Obligationen) da-

aus den Ergebnissen gewissenhafter unbefangener historischer Forschung gewonnen werden, weshalb in dem obigen „Ueberblick", welcher hienach den Schwerpunct der vorliegenden Arbeit bildet, über die historische Entwicklung des ehelichen Güterrechts in Deutschland eine Rundschau zu geben versucht wird, welche um so eingehender gestaltet werden mußte, als von der zur Ausarbeitung des R.C.G.B. niedergesetzten Fachkommission und dem Juristentage — also von Seite hochangesehener juristischer Autoritäten — als Principalsystem eine Güterordnung (Verwaltungsgemeinschaft) in Vorschlag gebracht wird, deren Grundlagen nach der nicht bloß aus einer langjährigen Praxis in den verschiedenartigsten Rechtsgebieten, sondern insbesondere auch aus geschichtlichen Studien geschöpften Ueberzeugung des Verfassers den Rechtsanschauungen der weitaus überwiegenden Mehrzahl unseres Volkes nicht entspricht.

durch, daß die Rechte hier meistens nur Correlate von Pflichten sind, sich in der Regel erst aus einem Kreis von Pflichten erzeugen, so daß die Pflicht das Prinzipale, das Recht aber nur die Consequenz hievon ist[59]).

Wesentlich in diesem Sinne und Geist ist im deutschen Rechte das persönliche Verhältniß der Eheleute gestaltet.

Die Grundlage desselben bildet von den ältesten Zeiten durch das ganze Mittelalter hindurch und in der Hauptsache sogar noch in der Gegenwart (wenn auch in abgeschwächter Form) die Geschlechtsvormundschaft — das mundium des Ehemannes[60]).

---

[59]) S. Brinz, Pand., Seite 1152. Windscheid, Pand. Bd. I § 41.

Die Polemik von Rittner (österr. Eherecht S. 309) gegen diese Anschauung, welche er auf eine ungehörige Vermengung sittlicher und rechtlicher Gesichtspunkte zurückführen will, übersieht, daß mit dieser Auffassung nicht die formale Existenzbedingung der auf positivem Gesetze beruhenden subjektiven Rechte berührt, sondern nur die legislatorische Grundlage der Normen über die dem Familienleben angehörigen persouenrechtlichen Verhältnisse betont wird.

Die Erörterung der Ansicht hochangesehener Juristen (z. B. Savigny Syst. I § 54), daß das persönliche Verhältniß der Eheleute unter sich überhaupt nicht zum juristischen Inhalte der Ehe gehöre, sondern lediglich unter den Gesetzen der Ethik stehe, behalte ich mir für den letzten Abschnitt dieser Arbeit vor.

[60]) Siehe von Roth in der Zeitschrift für vergleichende Richtswissenschaft, Jahrgang 1878 Bd. I S. 49.

Mit der Reception des röm. Rechts verschärften sich sogar zunächst die Wirkungen der Geschlechtsvormundschaft, indem nun Handlungsunfähigkeit der Ehefrauen und somit absolute Nichtigkeit der einseitigen Acte derselben, welche nicht zu den gesetzlich anerkannten Ausnahmen gehörten, angenommen wurde.

v. Roth, deutsch. Pr.R. loc. cit. S. 20.

In dieser Gestalt ist in einem Theil der deutschen Statuten (z. B. Bremen, Hamburg, Lübeck) die eheliche Geschlechtsvormundschaft noch erhalten.

Die Mehrzahl der Landesrechte erkennt dagegen zwar nicht mehr die eheliche Geschlechtsvormundschaft an, hat aber die civilrechtlichen Wirkungen derselben beibehalten; so das Preußische und Bayer. Landr., das Sächsische Bürg. Ges.B., das Württembergische Landr. und das Oldenburg.

Allein dieses mundium hatte, wenn es auch etymologisch mit der römischen manus zusammenhängen mag, doch einen ganz anderen Inhalt als die letztere[61]).

Wie die väterliche Gewalt sich im deutschen Rechte nicht nach Art der römischen patria potestats als eine unbedingte Herrschaft des Vaters über das Kind und vermögensrechtlich als Personeneinheit zwischen Vater und Kind, sondern lediglich als eine Vormundschaft darstellt, in Kraft deren der Vater in vermögensrechtlicher Beziehung nur die Verwaltung und die Gewere über das Vermögen des Kindes hat, ohne die Vermögensfähigkeit des letzteren zu alteriren, so hatte auch das mundium des Ehemannes nicht wie die römische manus die Wirkung einer vollständigen Vernichtung der Vermögens- und Handlungsfähigkeit der Frau, sondern gleichfalls nur die Bedeutung einer Vormundschaft, wenn auch allerdings einer mit besonderen Prärogativen ausgestatteten Vormundschaft, indem durch dieselbe in privatrechtlicher Beziehung zwar das sämmtliche Frauengut — mit Ausnahme der Receptizgüter[62]) — nicht nur der rein auf Ver-

---

Ges. vom 24. April 1873, indem nach diesen Rechten einseitige Rechtsgeschäfte der Frauen, soweit sie nicht zu den gesetzlich ausgenommenen gehören, nichtig sind; insbesondere verfallen nach französ. Recht alle Rechtsakte der Ehefrauen, die ohne Autorisation des Mannes (und resp. des Gerichts) vorgenommen werden, der Nullität.

Gemeinrechtlich und nach den übrigen Statuten endlich gilt der Grundsatz, daß die Geschäftsfähigkeit der Ehefrau durch die Ehe an sich nicht beschränkt wird, daß sie daher an sich über ihr Vermögen resp. ihren Antheil am Gesammtvermögen einseitig disponiren kann, daß jedoch die aus solchen Dispositionen hervorgehenden Rechte gegen das nach Maßgabe der concreten Güterordnung in der Verwaltung des Mannes stehende Vermögen der Ehefrau für die Dauer dieses Verwaltungsrechts nicht geltend gemacht werden können.

v. Roth loc. cit. § 91 Ziff. 6.

[61]) Anderer Ansicht ist Ihering (Geist des römischen Rechts II S. 164 Nr. 223) und Grimm (Deutsches Wörterbuch S. 447).

[62]) Sondergüter der Ehefrauen gab es von jeher, wenn auch solche, wie Kraut (Vormundschaft II S. 446 ff.) hervorhebt, in ältester Zeit selten

trauen ohne Rechenschaftspflicht beruhenden Verwaltung, sondern auch der Nutznießung des Ehemannes und sogar der einseitigen Veräußerungsgewalt des letzteren unterstellt wurde, welche Gewalt nur hinsichtlich der Immobilien der Frau beschränkt erscheint[63]). Allein durch diese Vormundschaft wurden weder das Eigenthum noch die Vermögens- und Handlungsfähigkeit der Ehefrauen an sich berührt, sondern vielmehr nur deren Dispositionsrechte beschränkt.

Auch machte sich bald neben dem mundium das Prinzip der Genossenschaft (besonders im Immobiliarsachenrecht) geltend und endlich lag dem mundium überhaupt in erster Linie der Gedanke zu Grund, daß der Mann verpflichtet ist, die Ehefrau nach allen Richtungen hin zu schützen, so daß das Recht, dieselbe zu vertreten nur eine Folge dieser Pflicht ist.

Und so war denn hinsichtlich des personenrechtlichen Verhältnisses der Ehe mit diesem mundium jedenfalls ein den natürlich-ethischen Beziehungen der beiden Geschlechter entsprechendes Prinzip wenigstens angebahnt und blieb hiedurch das deutsche Recht vor jenen schroffen Gegensätzen bewahrt, wie solche uns in den Gebilden der römischen Manusehe und der sogenannten freien Ehe entgegentreten.

Aber auch auf die Gestaltung der **vermögensrechtlichen**

---

vorgekommen sein mögen; es ist jedoch zweifelhaft, ob der Sachsenspiegel die Constituirung von Sondergütern zuläßt.

Conf v. Roth in der Zeitschr. für vergleichende Rechtswissenschaft, Jahrgang 1878 Bd. I S. 54.

[63]) Kraut (Vormundschaft II S. 377) faßt dieses ausgedehnte Verwaltungsrecht des Mannes als Wirkung der Herrschaft des Ehemannes im Hause auf, allein historisch hat sich doch dieses Verwaltungsrecht aus der Gewere entwickelt, letztere hatte aber die Vormundschaft zur Voraussetzung und, wenn auch allerdings das mundium eine größere Gewaltherrschaft als die (deutschrechtliche) Vormundschaft in sich schloß, so ist die Annahme einer potenzirten Vormundschaft doch immerhin gewiß zutreffender als die Aufstellung des offenbar sehr unbestimmten Begriffs einer hausherrlichen Gewalt.

S. Dr. Ogonowski loc. cit. S. 28.

Verhältnisse der Eheleute — das eheliche Güterrecht — hat die Auffassung der Ehe als innigste sittliche Lebensgemeinschaft in Deutschland einen wesentlichen Einfluß geäußert und es ist gerade diese Erscheinung eine sehr hervorragende Eigenthümlichkeit des germanischen Rechts[64]).

Dieß offenbart sich vor Allem in der von der Urzeit bis zur Gegenwart das deutsche eheliche Güterrecht beherrschenden Maxime der Vertragsfreiheit, so daß das gesetzliche Güterrecht immer nur subsidiär zur Anwendung kommt und sohin dem ethischen Prinzipe der freien Willensbestimmung der Eheleute über ihre vermögensrechtlichen Beziehungen im deutschen Rechte im reichsten Maaße Rechnung getragen ist. Während das römische Dotalsystem absolutes Recht schaffte, so daß nur innerhalb des Rahmens desselben vermögensrechtliche Vereinbarungen der Eheleute statthaft waren und also z. B. ein unserer Gütergemeinschaft entsprechendes Rechtsverhältniß bei den Römern nicht stipulirt werden konnte, weil ein solches Geschäft, soweit hierin eine Schenkung lag, ungültig, als Societätsvertrag aber deßhalb unzulässig gewesen wäre, weil bei der Societät (ebenso wie in unserem Handelsgesetzb. Art. 123 Ziff. 6) der Abschluß derselben auf Lebenszeit mit Ausschluß der Aufkündigung unwirksam ist[65]), — besteht das deutsche eheliche Güterrecht wenigstens in der Hauptsache nur aus dispositiven Rechtsnormen nach der Rechtsparömie:

„Bedingt Recht bricht Landrecht."

In den ältesten Zeiten waren zwar der Vertragsfreiheit wenigstens nach dem Zeugnisse des Sachsenspiegels noch enge Schranken gesteckt, allein diese verschwanden bald und jedenfalls waren schon zur Zeit der Volksrechte bei allen germanischen Volksstämmen (mit Ausnahme der Longobarden und Westgothen) Schankungen unter Eheleuten und hauptsächlich auch schon jene

---

[64]) Windscheid, Pand. Bd. II § 491, Note 3.
Gerber, deutsches Pivatr. § 225.

[65]) von Roth, Bayer. Civilr. Bd. I § 53.

merkwürdigen bereits oben erwähnten Vergabungen von Todeswegen sehr gebräuchlich, wodurch bei kinderlosen Ehen das ganze gegenwärtige und künftige Vermögen (fränkischer Adfatimus), bei beerbter Ehe aber wenigstens ein Theil hievon dem überlebenden Ehetheile zugewendet wurde[66]).

Auch in der Gegenwart ist das Prinzip der Vertragsfreiheit sowohl gemeinrechtlich als in den einzelnen Landesrechten im Wesentlichen anerkannt[67]) und dieß selbst in jenen Rechtsgebieten, in welchen das römische Dotalsystem eingeführt wurde.

Ohne Zweifel hat daher die Civilgesetzg.Commission nur einer allgemeinen Rechtsüberzeugung Ausdruck verliehen, wenn sie, wie Dr. von Roth in der Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (Jahrgang 1878 Bd. I S. 45) mittheilt, den Vorschlag macht, daß in dem bevorstehenden Reichscivilgesetzbuch „die Vertragsfreiheit ungeschmälert erhalten bleiben[68]) solle."

---

[66]) v. Roth, Zeitschrift, loc. cit. S. 57. Schröder, Geschichte, loc. cit. Bd. I S. 157 ff.

[67]) In den Landesrechten bestehen jedoch für den Abschluß der Eheverträge mannigfaltige Beschränkungen rücksichtlich der Form und des Inhalts, hauptsächlich aber bezüglich der Zeit; so ist der Abschluß der Eheverträge nach französ. Recht nur vor Eingehung der Ehe, nach Preuß. Landrechte Abschluß der allgemeinen Gütergemeinschaft gleichfalls nur vor Eingehung der Ehe und nachher nur zulässig, wenn an einen Ort, wo allgemeine Gütergemeinschaft gilt, übergesiedelt wird; ebenso kann nach diesem Rechte die gesetzliche Gütergemeinschaft während der Ehe nicht ausgeschlossen werden.

v. Roth, deutsches Privatrecht loc. cit. § 93.

[68]) Nur werden diese Verträge schon wegen ihrer Wichtigkeit und zur Vermeidung von Streitigkeiten bei Auflösung der Ehe durchgängig, — wie schon bisher in einem Theil der deutschen Landesrechte, dann im österreichischen und französischen Rechte, — hinsichtlich ihrer Gültigkeit überhaupt an notarielle Fertigung zu knüpfen und in ihrer Wirksamkeit gegen Dritte d. i. gegen die Gläubiger, soferne durch den Vertrag eine Abänderung des gesetzlichen ehelichen Güterrechts im Sinne einer Minderung der Haftpflicht des einen oder anderen Ehetheils (hauptsächlich der Ehefrau) für die Passiva getroffen werden will, überdieß von der Erfüllung besonderer Bedingungen (z. B. Registrirung, öffentlicher Bekanntmachung abhängig zu machen sein, soferne die alten Klagen wegen Rechtsunsicherheit verstummen sollen.

In Folge dieses Fundamentalprinzips der Vertragsfreiheit hat sich das gesetzliche deutsche eheliche Güterrecht — welches sohin nach deutschem Rechte als subsidiäres Recht dem eben erörterten vertragsmäßigen ehelichen Güterrechte gegenüber gestellt werden muß — bis zur Reception des Röm. Rechts, mit welcher bezüglich der rechtserzeugenden Kraft des Volkes bekanntlich eine Unterbrechung eintrat, fast ausschließlich an der Hand der Eheverträge entwickelt und ist daher jedenfalls bis zu dieser Zeit wie keine andere Rechtsmaterie wesentlich ein Erzeugniß der innersten Volksanschauungen; es gestattet deßhalb auch nur der Inhalt des noch auf den älteren Quellen ruhenden gesetzlichen ehelichen Güterrechtes sowie jener der Eheverträge der Vergangenheit und Gegenwart, nicht aber — wenigstens nicht durchgängig — die Gestaltung des gesetzlichen ehelichen Güterrechts in den unter mehr oder weniger intensiven Einflüssen des Röm. Rechts erfolgten Codifikationen eine sichere Schlußfolgerung auf das Vorhandensein einer bezüglichen im Volke lebenden Rechtsüberzeugung[69]).

Aus diesen Gesichtspunkten ergibt sich von selbst, daß die Frage, nach welchem Güterrechtssystem hin die Rechtsüberzeugung der deutschen Nation gravitirt, schlechterdings nicht ohne einen Rückblick auf die historische Entwicklung des **gesetzlichen** ehelichen Güterrechts gelöst werden kann, weßhalb eine Uebersicht dieser Entwicklung hier folgt, welche zugleich von selbst den Beweis liefern dürfte, daß in der That unser Volk den ethischen Momenten der Ehe stets eine bedeutsame Wirkung auch auf das eheliche Güterrecht eingeräumt hat.

Diese Entwicklung vollzieht sich nach den neuesten Forschungen im Wesentlichen und abgesehen von den sogenannten Uebergangsrechten in drei Perioden, wovon die erste die Zeit der Volksrechte, die zweite die Zeit des Mittelalters bis zur Reception des Röm. Rechtes, die letzte aber die neuere Zeit um-

---

[69]) Jede Statistik, welche die oben aufgeführten Gesichtspunkte nicht vollständig beachtet, muß über den Umfang der fraglichen Rechtsüberzeugung zu irrigen Resultaten gelangen.

faßt und als Epoche der rückläufigen Bewegung in romanisirender Richtung bezeichnet werden kann.

1) In jener großen Epoche der Weltgeschichte, die als die Zeit der Völkerwanderung bezeichnet wird, — in welcher die germanischen Volksstämme auf dem Schauplatze der Weltbühne erscheinen und dem ganzen Abendlande eine germanische Signatur aufprägten, — also zur Zeit der sogenannten **Volksrechte** war der allgemeine Grundtypus des germanischen ehelichen Güterrechts jener der sogenannten Gütereinheit oder Verwaltungsgemeinschaft, wonach das Vermögen der Eheleute nur äußerlich d. i. ohne Aenderung der Eigenthumsrechte der beiden Konpersonen an der Substanz ihres Vermögens in der Hand des Mannes zu dem Zwecke vereinigt wird, um aus den Nutzungen des Gesammtvermögens die Ehestandslasten zu bestreiten, so daß im Gegensatze zum Röm. Rechte auch die Erträgnisse aus dem Vermögen der Frau, der Lebensgemeinschaft entsprechend, nicht blos faktisch, sondern auch dem Rechte nach zu jenem Fond gehören, welcher den onera matrimonii zu dienen hat.

Diesen Gedanken verwirklichte indeß das Recht in der Art, daß es dem Manne nicht nur sehr weitgehende Dispositionsrechte über das Vermögen der Frau (s. hierüber unten), sondern sogar Alleineigenthum an allen Nutzungen aus dem Vermögen der Frau und überhaupt an allen ehelichen Errungenschaften zusprach[70]).

Dieses System findet seine genügende Erklärung in den damaligen Zeitverhältnissen, denen es auch ohne Zweifel vollkommen entsprochen hat.

Es war die Zeit der reinen Naturalwirthschaft, in welcher der Werth des Mobiliarsvermögens noch sehr unbedeutend war gegenüber jenem des Immobiliarvermögens; daher die Erscheinung, daß der Mann bezüglich der Mobilien der Ehefrau freies Veräußerungsrecht und zwar ohne Ersatzpflicht für die veräußerten Gegenstände hatte, bezüglich der Veräußerung der

---

[70]) Schröder, Geschichte des ehelichen Güterr. I S. 135 ff.

Immobilien der Ehefrau aber — außer den Fällen ehehafter Noth — an die Zustimmung der Ehefrau gebunden war[71]).

Es war aber auch die Zeit der außerordentlichen Zurücksetzung des weiblichen Geschlechts im Erbrechte: hinsichtlich der Immobilien hatten nach allen Volksrechten — mit Ausnahme des Westgothischen — die Söhne und Sohnessöhne, ja sogar (nach der lex Angliorum et Verinorum) die Schwertmagen bis zum fünften Grade stets den Vorzug vor den Töchtern; selbst hinsichtlich der fahrenden Habe waren die Söhne wenigstens in einigen Volksrechten (hauptsächlich im Longobardischen) sehr begünstigt, so daß die Töchter (Niftel) wohl häufig genug nur auf die ihnen nach den meisten Volksrechten durch besonderes Erbrecht gebührende Gerade (bestehend in den zum gewöhnlichen Gebrauch der Frau geeigneten und ihrer Obhut anvertrauten Gegenständen als Putz, Schmuck und Hausrath), welche ein Aequivalent für das an die Schwertmagen fallende Heergerede bildete, beschränkt erscheinen[72]).

Konnte aber einerseits in Folge dessen das Einbringen der Ehefrau meistens nur unbedeutend sein und in der Regel nur in einer mäßigen Aussteuer bestehen, die überdieß sich fast überall als vollständige Erbabfindung rücksichtlich des elterlichen Vermögens darstellte, so war andererseits der Mann durch das Wartrecht der Erben in der Zuwendung an die Frau wenigstens hinsichtlich seines Immobiliarvermögens sehr beengt.

Es ist deshalb klar, daß sich bei einer derartigen Gestaltung des Erb- und Immobiliarsachenrechts eine Gütergemeinschaft unter den Eheleuten noch nicht entwickeln konnte; und zwar um so weniger, als dieselbe immerhin — wenigstens in den Normalfällen — auf die Mobilien und die Errungenschaft hätte beschränkt

---

[71]) v. Roth, Zeitschrift loc. cit. S. 55. Schröder, Geschichte des ehel. Güterr. Bd. I S. 128 und 129.

[72]) S. Schröder, Geschichte loc. cit. I S. 113 und ff., woselbst auch das merkwürdige Faderfio (Vatergut) der Longobarden, — eine Aussteuer von Seite des Bruders an die Schwester als Ersatz für den Ausschluß der letzteren von der väterlichen Erbschaft, — näher entwickelt ist.

bleiben müssen und sohin mit Rücksicht auf die verhältnißmäßige Geringfügigkeit dieser Gegenstände den nach den damals obwaltenden Verhältnissen allein denkbaren Zweck einer Wittwenversorgung nicht ausreichend erfüllt hätte [73]).

Allein gleichwohl haben unsere Ahnen trotz ihrer vermögensrechtlichen Gebundenheit das Möglichste gethan, um durch Zuwendungen aus ihrem eigenen Vermögen die Zukunft ihrer Frauen zu sichern; dieselben haben aber gerade hiedurch, wie unten näher erörtert ist, die Grundlage für die nachmalige Gütergemeinschaft geschaffen und hiemit doch wohl in höchst marquanter Weise ihre Neigung bekundet, die der Ehe innewohnende Idee der sittlichen Lebensgemeinschaft auch in öconomischer Beziehung zur Wahrheit zu machen.

In allen Volksrechten finden sich nemlich als Bestandtheile des Frauenvermögens außer der, wie angedeutet, noch wenig entwickelten Aussteuer [74]) vor Allem die Dos (Witthum), welche der Mann [75]) der Ehefrau als nothwendige Voraussetzung einer rechtmäßigen Ehe bestellen mußte und welche wahrscheinlich der in eine Zuwendung an die Ehefrau umgewandelte alte Muntschatz (d. i. der Kaufpreis für das mundium über die Frau; siehe Friedberg, das Recht der Eheschließung S. 17) ist, und die Morgengabe, ursprünglich „eine Liebesgabe, welche der Mann am Morgen nach dem ehelichen Beilager seiner Neuvermählten darzubringen pflegte", welche jedoch bald zu einer gesetzlich erzwingbaren Leistung in immer größerem Umfange wurde [76]).

Das eheliche Güterrecht zur Zeit der Volksrechte hatte daher

---

[73]) Diese Momente übersieht Dr. Ogonowski (loc. cit. S. 24), wenn er aus der Thatsache, daß sich bei den alten Germanen nicht gleich Anfangs die Gütergemeinschaft entwickelt habe, folgern will, daß auch bei ihnen nicht das Wesen der Ehe als innigste Lebensgemeinschaft für die Entwicklung des ehelichen Güterrechts maßgebend gewesen sei.

[74]) Schröder loc. cit. Bd. I S. 119.

[75]) Tacitus, Germania 18: „dotem non uxor marito, sed uxori maritus offert."

[76]) Schröder in den „deutschen Streit- und Zeitfragen" Heft 59 S. 8.

im Großen und Ganzen und abgesehen von Modifikationen einzelner Volksrechte nachstehende Gestalt: Das gesammte ehefräuliche Vermögen, das regelmäßig der Hauptsache nach von dem Manne herrührte, ist der Gewere des letzteren zu rechter Vormundschaft unterworfen; der Mann verfügt frei über sein eigenes Vermögen und über die Mobilien der Frau und zwar in letzterer Beziehung ohne Ersatzpflicht, über die Immobilien der Frau dagegen — außer im Falle ehehafter Noth — nur mit Zustimmung der letzteren; alle Nutzungen aus dem Frauenvermögen sowie überhaupt alle Errungenschaften fallen in das Alleineigenthum des Mannes; das ehefräuliche Vermögen haftet nicht für die Schulden des Mannes (die Gläubiger des Mannes können also das Vermögen der Frau nicht angreifen, allein der Mann kann deren bewegliches Vermögen zur Befriedigung seiner Gläubiger wenn er will veräußern); die Sphäre der Selbstständigkeit der Frau ist auf das sog. Regiment der Schlüssel beschränkt; es besteht (mit Ausnahme der lex wisigothorum) kein eheliches Erbrecht; bei Auflösung der Ehe erhalten die Ehefrau und resp. deren Erben das ehefräuliche Vermögen zurück und hat die Ehefrau im Allgemeinen eine gesetzliche Wittwenversorgung anzusprechen, soferne sie nicht aus Schankungen von Todeswegen oder sonstigen Rechtsgeschäften genügenden Unterhalt schöpfen konnte.[77])

2) Ganz anders hat sich im **Mittelalter** das eheliche Güterrecht in Deutschland bis zur Reception des Röm. Rechts ausgebildet und ist die Signatur dieser Epoche die Entwicklung des ehelichen Güterrechts zur particulären und allgemeinen Gütergemeinschaft in ganz Deutschland bis auf einen kleinen Theil des ostfälischen Sachsens — wo die alte Verwaltungsgemeinschaft erhalten blieb — und zwar die allgemeine Gütergemeinschaft in der Regel als Gütergemeinschaft unter Lebenden, theilweise jedoch allerdings nur als Gütergemeinschaft von Todeswegen, so daß erst mit Auflösung der Ehe die Gütergemeinschaft als vorhanden angenommen wird.[78])

---

[77]) S. v. Roth, Zeitschr. loc. cit. S. 51 und 55.

[78]) Schröder (Zeit- und Streitfragen Seite 19) beschränkt diese

Mit der immer mehr durch die Entwicklung des Städtewesens anwachsenden Bedeutung des Mobiliarvermögens und dem hiemit Hand in Hand gehenden Verschwinden der Ausschließlichkeit agnatischer Erbfolge und der Beschränkung der weiblichen Welt im Erbrechte,[79]) in Folge dessen der starke Gegensatz zwischen dem Vermögen der Männer und jenem der Frauen aufhörte und das Vertragsrecht von den oben geschilderten Fesseln befreit wurde, war den Eheleuten ein breiter Weg eröffnet, durch Ehestiftungen ihre Anschauungen über das eheliche Güterrecht zum Ausdrucke zu bringen; diese Ehestiftungen aber und die Niederschläge derselben in dem gesetzlichen ehelichen Güterrechte, das in dieser Zeit fast ausschließlich aus fortgesetzt gleichmäßigen Stipulationen der Eheverträge entstanden ist, verkünden nach dem enormen Quellenmaterial, das uns die neueren Forschungen insbesondere Dr. Schröder erschlossen hat, mit Lapidarschrift den Satz, daß nach der tiefinnigsten Ueberzeugung der überwältigenden Mehrheit unseres Volkes sich die sittliche Lebensgemeinschaft der Eheleute auch im ehelichen Güterrecht durch nicht blos äußere, sondern wenigstens theilweise auch substanzielle Vermögensgemeinschaft zu offenbaren und zu verwirklichen habe.

Gütergemeinschaft von Todeswegen auf den besonderen Fall der Auflösung der zweiten Ehe, bei deren Eingehung die Kinder erster Ehe mit ihrer Zustimmung nicht abgeschichtet worden waren oder der wieder heirathende Ehetheil zur Fortsetzung der Gütergemeinschaft in zweiter Ehe berechtigt gewesen war, indem in diesen Fällen aus der Hälfte des Sammtgutes erster Ehe in seinem gegenwärtigen Bestande und aus dem Vermögen des zweiten Ehegatten, das außerhalb der Gemeinschaft stund, das Sammtgut zweiter Ehe gebildet worden sei;

v. Roth (Zeitschrift für vergl. Rechte loc. cit. S. 52) erklärt dagegen, daß sich die Frage, ob Gütergemeinschaft unter Lebenden oder von Todeswegen nach den Quellen anzunehmen sei, nicht für alle Perioden und alle Rechtsgebiete gleichmäßig entscheiden lasse und jedenfalls im sächsischen Rechtsgebiete die Quotentheilung vielfältig die Eigenschaft der Gemeinschaft von Todeswegen auch später beibehalten habe.

[79]) Das Revocationsrecht der Erben blieb nur noch hinsichtlich der Stammgüter aufrecht erhalten.

v. Roth, Zeitschrift loc. cit. S. 55, 56.

Die ältere Doctrin ging von der Meinung aus, daß für das Mittelalter das Recht des Sachsenspiegels mit seiner Verwaltungsgemeinschaft als einheitliches Recht anzusehen sei, zu welchem sich abweichende Normen des ehelichen Güterrechts nur als zufällige Lokalrechte darstellen und daß insbesondere die Gütergemeinschaft erst gegen das Ende des Mittelalters durch den Uebergang von der Natural- zur Geldwirthschaft in Folge von Mißverständnissen der Doctrin in den Städten entstanden sei.[80])

Allein die neueren Forschungen von Martitz, Roth und insbesondere von Schröder haben den unwiderleglichen Beweis geliefert, daß uns Ritter Eicke von Repgow in dem — wie man vermuthet — von ihm verfaßten Sachsenspiegel lediglich die Grundzüge der alten deutschen Volksrechte vorführt, welche selbst zu seiner Zeit (13. Jahrhundert) incl. des Magdeburger Stadtrechts nur mehr in einem Theile des ostfälischen Sachsens in Geltung waren.[81])

Weiter aber haben diese Forschungen die merkwürdige Thatsache ergeben, daß sich im Mittelalter bis zur Reception des Röm. Rechts in ganz Deutschland — mit Ausnahme des eben erwähnten kleinen Theils des sächsischen Rechtsgebiets — das

---

[80]) S. Gerber in den Jahrbüchern für Dogmatik I S. 252, worin er das System der Gütereinheit d. i der Verwaltungsgemeinschaft als „das eigentlich Deutsche" bezeichnet und weiter bemerkt: „die Gütergemeinschaft hat ihre eigentliche Entwicklung erst durch eine falsch germanisirende Doctrin im Kampfe mit der romanisirenden Jurisprudenz erhalten."

Offenbar eine Phrase, deren historische Unrichtigkeit auf der Hand liegt und durch allen Zauber einer glänzenden Sprachform nicht verhüllt werden kann.

[81]) Wenigstens seit dem 14. Jahrh. ist das Geltungsgebiet des Sachsenspiegels und des Magdeburger Stadtrechts beschränkt auf „das Erzbisthum Magdeburg und die Stifte Naumburg und Merseburg, sodann die ländliche Bevölkerung von Holstein, Mecklenburg, Pommern, der Mark Meißen, endlich auf einzelne Städte in Schlesien, Böhmen, Mähren, Polen, Pommern und der Mark Brandenburg."

Schröder in Zeit und Streitfr. loc. cit. S. 25 und

v. Roth, Zeitschrift für vergl. Rechtswissenschaft loc. cit. S. 61.

eheliche Güterrecht zur particulären und hauptsächlich allgemeinen Gütergemeinschaft durch das medium der Ehestiftungen entwickelt hat, wenn auch die Durchgangsphasen bei den einzelnen Stämmen verschiedenartige Gebilde aufweisen.

Diese eigenthümlichen sehr verschiedenartigen Gebilde, deren kurze Skizzirung hier folgt, gruppiren sich um die beiden im politischen Leben hervorragenden Stämme des mittelalterlichen deutschen Reiches nämlich die Franken und die Sachsen oder (wenigstens in der Hauptsache) um Süd- und Norddeutschland, so daß die Abweichungen der verschiedenen ehelichen Güterordnungen im Mittelalter wesentlich in den Stammesrechten zu suchen sind.[82])

a) Das eheliche Güterrecht des großen **fränkischen** Stammes, das sich mit Rücksicht auf die politische Vorherrschaft dieses Stammes nicht nur bei den übrigen süddeutschen Stämmen der Schwaben, Bayern und Thüringer verbreitete, sondern theilweise sogar in das sächsische Rechtsgebiet eindrang, nimmt den Ausgang seiner Entwicklung von der Errungenschaftsgemeinschaft und dem hieraus entstandenen Princip der gesammten Hand.

Aus der fortgesetzten Uebung nämlich, der Ehefrau als Morgengabe ein Drittel der Errungenschaft (tertia collaborationis) zuzuwenden, entstand (bei den ripuarischen Franken) schon zur Zeit der Volksrechte im sechsten Jahrhundert beim

---

[82]) Sehr treffend charakterisirt v. Roth (Zeitschrift loc. cit. S. 52) den Entwicklungsgang auf dem Boden der einzelnen Stammesrechte wie folgt:

„Aus den Untersuchungen von Martitz und Schröder (und nicht minder aus jenen des Herrn Dr. v. Roth selbst — Anm. des Verf.) ergibt sich zur Evidenz, daß der Entwicklungsgang im fränkischen und sächsischen Rechtsgebiete im Ganzen die gleichen Phasen durchläuft, obwohl diese Stammesrechte in ihren Grundlagen große Verschiedenheiten zeigen. Das fränkische Recht bildet aus der Errungenschaftsgemeinschaft durch die Mobiliargemeinschaft die allgemeine Gütergemeinschaft, zu der das sächsische Recht von der Basis der Verwaltungsgemeinschaft ausgehend drängt. In den beiden Rechtsgebieten tritt mit der Reception des Röm. Rechts eine rückläufige Bewegung ein."

Mangel einer vertragsmäßigen Morgengabe ein gesetzlicher Anspruch der Frau auf diese Errungenschaft.

Die Folge dieser Errungenschaft, — die jedenfalls schon seit dem 9. Jahrh. sich als eine solche unter Lebenden darstellte und seit dem 11. Jahrhundert in jeder unverdingten Ehe galt[83]) — war die, daß nun der Ehemann, im Gegensatze zu der Verwaltungsgemeinschaft der Volksrechte, auch über seine eigenen Immobilien nicht mehr allein, sondern nur mehr mit Zustimmung seiner Ehefrau verfügen konnte, weil das Errungenschaftsrecht der Ehefrau bei jeder Veräußerung der Immobilien des Mannes in Mitleidenschaft gezogen erschien und zwar um so mehr, als die Errungenschaften hauptsächlich aus den Immobilien gewonnen wurden.

Dieß ist der Ursprung des Prinzips der gesammten Hand, durch welche das genossenschaftliche Element der Ehe einen prägnanten Ausdruck erhielt und die im Uebrigen fortdauernde Geschlechtsvormundschaft des Mannes in hohem Grade moderirt wurde.

Mit der Errungenschaftsgemeinschaft entwickelte sich aber auch bald — und dieß ist eine weitere Frucht der Genossenschaftsidee — eine Gemeinschaft der Schulden in der Art, daß die Frau für die Passiva des Mannes auch mit ihrem Sondergute und sogar persönlich haftete, jedoch konnte sich die Wittwe nach den meisten Statuten durch Verzicht auf Errungenschaft und Sondergut von dieser Haftung befreien.[84])

Die weitere Entwicklung war folgende:

α) In einem Theile des fränkischen Rechtsgebiets — dem Gebiete des sogenannten **Theilrechts**[85]) — wurde die also

---

[83]) Schröder in Zeit- und Streitfr. S. 10 und 11.

[84]) Dieß ist das bekannte Schlüssel- oder Mantelrecht, das Dachdingsauftragen des lübischen Rechts, das Ausschlagen der Gemeinschaft des französ. Rechts.

Schröder in Zeit- und Streitfragen loc. cit. S. 11, v. Roth in Zeitschr. loc. cit. S. 73.

[85]) Dieses Theilrecht, das zuerst von Schröder aus den Quellen

auf die Errungenschaft beschränkte Vermögensgemeinschaft zunächst vertragsgemäß und dann gewohnheitsrechtlich auf die Mobilien, — Mobiliargemeinschaft nach Dritttheilsrecht — und zuletzt auch auf die Immobilien sohin auf das ganze beiderseitige Vermögen ausgedehnt und hiemit die Quotentheilung des ganzen Vermögens bei Auflösung der Ehe, mochte sie kinderlos oder beerbt sein, eingeführt.

β) In dem andern und zwar dem größeren Theile des fränkischen Rechtsgebiets — dem Gebiete des sogenannten **Verfangenschaftsrechts**[86]) – wurde dagegen das eheliche Güterrecht von dem Unterschiede zwischen Immobiliar- und Mobiliarvermögen beherrscht; die Entwicklung dieses Systems war folgende: Es war in dem Gebiete dieses Systems die Errungenschaft auf die Nutzungen aus den Immobilien beschränkt, während das übrige Mobiliarvermögen dem überlebenden Ehetheile (Mann oder Frau) zum Alleineigenthum zufiel und zwar gleichviel ob Kinder vorhanden oder nicht vorhanden waren.

Bezüglich der Immobilien dagegen wurde der Gegensatz zwischen beerbter und unbeerbter Ehe festgehalten.

Waren keine Kinder vorhanden, so konnten sich die Eheleute durch Adfatimus die Leibzucht an ihrem Immobiliarvermögen gegenseitig einräumen und von diesem Rechte wurde so häufig Gebrauch gemacht, daß sich fast allgemein das Gewohnheitsrecht bildete, wornach der überlebende Ehetheil außer seinen eigenen Immobilien, dann den sämmtlichen Mobilien und seinem Errungenschaftsantheile, die Leibzucht an dem Immobilien- und dem Errungenschaftsantheile des verstorbenen Ehetheils erhielt. Waren

---

nachgewiesen wurde, findet sich am Ober- und Mittelrhein, dann in Flandern, und durch Einflüsse des frisisch-westfälischen Rechts auch am Niederrhein, von wo es sich sogar in das ostphälische Rechtsgebiet verbreitete.

v. Roth, Zeitschr. loc. cit. S. 77 und 78.

[86]) Nach v. Roth (Zeitschr. f. vergl. Rechtsw. S. 76) verbreitete sich dieses Institut von Cöln aus nach den Tochterrechten dieser Stadt, dann nach Schwaben und vorübergehend nach Bayern und Oesterreich und galt somit überhaupt in dem größern Theil der süddeutschen Staaten.

aber Kinder vorhanden, so durften denselben die Immobilien des verstorbenen Ehetheils nicht entzogen werden, allein die Eheleute halfen sich durch Witthums- und Gegenwitthumsverträge, wodurch der überlebende Ehetheil auf das Eigenthum an seinen eigenen Immobilien zu Gunsten der Kinder verzichtete, hiegegen aber Anspruch auf die Leibzucht an den Immobilien des verstorbenen Ehetheils erwarb.

Der Niederschlag dieser Verträge war nun das seit dem 12. Jahrhundert im fränkischen Rechtsgebiete sehr verbreitete merkwürdige sogenannte Verfangenschaftsrecht, dessen wesentlicher Inhalt sohin darin bestund, daß mit Auflösung der Ehe dem überlebenden Ehetheile nur das Mobiliarvermögen zu Eigenthum, das Immobiliarvermögen aber — und zwar mit Einschluß der eigenen Immobilien des überlebenden Ehetheils — den Kindern verfangen wird d. i. den Kindern zu Eigenthum zufällt, während dem überlebenden Ehetheile hieran nur lebenslängliche Leibzucht gebührt[87]).

Dieses Verfangenschaftsrecht, welches also im Gegensatze zum Theilrechte, dessen Prinzip die Quotentheilung ist, die Theilung nach Sachgesammtheiten (Mobilien und Immobilien) aufstellt, war lästig für den überlebenden Ehetheil, wenn die Immobilien einen erheblichen Theil des Gesammtvermögens bildete und nachtheilig für die Kinder, die hienach beim Ableben des einen Ehetheils noch kein rentirliches Vermögen erhielten.

Man suchte sich daher einerseits durch Einkindschaftsverträge, andererseits durch Theilungsverträge zu helfen, indem den Kindern, gegen Verzicht auf ihr Eigenthumsrecht an einem Theil der Immobilien und auf ihr Erbrecht an den überlebenden Ehetheil bei Concurrenz mit Kindern des zweiten Bettes, sofort die übrigen Immobilien zu nutzbarem Eigenthum zugewendet oder anderweitige Abtheilungen vereinbart wurden, und die Folge dieser Verträge

---

[87]) Nach manchen Statuten wurde indeß der überlebende Ehetheil Alleineigenthümer der beiderseitigen Immobilien, jedoch beschränkt durch das Wartrecht der Kinder.

war, daß die Mehrheit der einschlägigen Statuten zu dem oben geschilderten Theilrechte (nach Quoten) überging, ein Theil der Statuten aber bei der particulären Gütergemeinschaft stehen blieb, und nur das Verfangenschaftsrecht in mannigfaltiger Art odifizirte (z. B. Frankfurt, Hessen, Thüringen).

Im fränkischen Rechtsgebiete ist also im Mittelalter bis zur Reception des Röm. Rechts fast überall die Quotentheilung des beiderseitigen Vermögens bei Auflösung der Ehe und hiemit die allgemeine Gütergemeinschaft und zwar jedenfalls in der späteren Entwicklung als solche unter Lebenden — mit verschwindenden Ausnahmen — durchgedrungen und hat sich die partikuläre Gütergemeinschaft nur in einem kleinen Theil dieses Rechtsgebiets erhalten.

b) In den Ländern des **sächsischen Rechts**, in welchen zwischen den Rechtsgebieten von Ostphalen und Westphalen unterschieden werden muß, blieb die altgermanische Verwaltungsgemeinschaft, wie bereits mehrfach hervorgehoben wurde, nur in einem kleinen Theil des ostphälischen Rechtsgebiets aufrecht erhalten [88]).

Im Uebrigen ging man auch hier, jedoch allerdings später als im fränkischen Rechtsgebiete aus den schon oben entwickelten Motiven (erhöhte Bedeutung des Mobiliarvermögens 2c. 2c.) wenigstens für die beerbte Ehe im 14. Jahrhundert zur allgemeinen Gütergemeinschaft über und dieß um so mehr als

[88]) Als Eigenthümlichkeit dieser ostphälischen Verwaltungsgemeinschaft (Sachsenspiegel) muß die Behandlung der fahrenden Habe hervorgehoben werden, indem jedenfalls bei Auflösung der Ehe (nach Schröder schon bei Lebzeiten der Eheleute) alles Mobiliarvermögen der Ehefrau Alleineigenthum des Mannes wurde mit Ausnahme der sogen. Gerade d. i. aller Gegenstände, aus welchen eine weibliche Aussteuer besteht, mögen auch die einzelnen Stücke vom Manne herrühren, und des sog. Mußtheils, bestehend in der Hälfte der zum Verzehren bestimmten Waaren und allen gemästeten Schweinen, welche Kategorien des Mobiliarvermögens der Frau zufielen.

S. Hänel, „die ehel. Gütergemeinsch. in Ostfalen" in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte Bd. I S. 288 und 323.

Schröder, Deutsche Zeitschr. loc. cit. S. 25.

die Unterscheidung des Mobiliarvermögens in Gerade und Ungerade zumal in den Städten die größte Benachtheiligung der Frauen zur Folge hatte und daher ganz unleidlich geworden war.

Die Entwicklung war in Kürze folgende:

Zunächst nahmen die Constituirungen von Sondergütern für die Frauen und die Vergabungen von Todeswegen immer mehr überhand, so daß es in Magdeburg im 14. Jahrhundert allgemein üblich war, daß die Ehefrau dem Manne ihr ganzes Vermögen aufließ, wogegen ihr im Stadtbuche die Hälfte des ganzen Vermögens zugeschrieben wurde — offenbar die Stipulation einer allgemeinen Gütergemeinschaft unter Lebenden.

Mit Rücksicht auf diese Momente entwickelte sich in Ostphalen (Goslar) für die beerbte Ehe eine allgemeine Gütergemeinschaft und zwar im Systeme der Halbtheilung, so daß der überlebende Ehetheil mit den Kindern das beiderseitige Vermögen zur Hälfte[89]) theilte.

Die gleiche Gütergemeinschaft für die beerbte Ehe entwickelte sich in Westphalen und zwar hier im Anschlusse an die dort schon seit dem 11. Jahrhundert ausgebildete Errungenschaftsgemeinschaft (Soest-Lübecker Recht).

Für die unbeerbte Ehe verblieb in Ost- und Westphalen die alte Verwaltungsgemeinschaft mit der Modifikation, daß der überlebende Ehetheil (Mann oder Frau) neben seinen eingebrachten Immobilien auch die gesammte Fahrniß (Goslar) oder die Hälfte des Vermögens des Verstorbenen (Soest-Lübeck) erbte; ein Theil der Statuten ging jedoch auch für die unbeerbte Ehe in Westphalen (Dortmund) und Ostphalen zur allgemeinen Gütergemeinschaft über.

In einem bedeutenden Gebiete des sächsischen Rechts endlich entwickelte sich jedoch ganz selbständig die Gütergemeinschaft im Systeme des Dritttheilsrechtes in der Art, daß in der Regel bei Auflösung der Ehe das gesammte Vermögen zu zwei

---

[89]) nach einzelnen Statuten jedoch nach Virilportionen. S. Hänel loc. cit. S. 299.

Dritteln dem Manne, zu ein Drittel aber der Ehefrau zufiel; es hat sich indeß dieses Dritttheilsrecht nur in wenigen Gebieten erhalten[90]).

3) Die Periode der **rückläufigen Bewegung seit der Reception des Röm. Rechts.**

Das Röm. Recht wurde bekanntlich nicht durch einen Act der Gesetzgebung, sondern durch Gewohnheitsrecht in Deutschland eingeführt; dieses Gewohnheitsrecht bildete sich aber nicht durch Uebung des Volkes, sondern durch Rechtsprechung, Gutachten[91]), also überhaupt Uebung der Juristen, welche die hohe Vollkommenheit des Röm. Rechts — im Gegensatze zu dem unfertigen, in Lokalbildungen zersplitterten und den Verkehrsverhältnissen nicht mehr entsprechenden Zustande des Deutschen Rechts — auf den Hochschulen kennen gelernt hatten und das Röm. Recht nicht blos als die Arbeit eines unter allen Culturvölkern mit der reichsten Begabung für die Rechtsbildung ausgestatteten Volkes, sondern als das Recht an sich, als absolutes (das es in Wirklichkeit nicht gibt) Recht ganz ebenso ansahen wie die Humanisten aus den griechischen und römischen Autoren die absolute Wahrheit und menschliche Bildung zu schöpfen glaubten und sich daher nicht im Entferntesten bewußt waren, daß sie ihrem Volke fremdes Recht zuführten[92]).

---

[90]) Conf. v. Roth, Zeitschrift loc. cit. S. 53—66 und Schröder loc. cit. S. 22 ff.

[91]) Es ist jetzt wohl allgemein anerkannt, daß das Rechtsbewußtsein der Juristen, wenn dieselben auch sonst in hervorragender Weise die Träger der Rechtsentwicklung sind, nicht — wie Savigny und Puchta meinen — immer der getreue Spiegel des Volksgeistes ist, sondern zuweilen in Folge besonderer geistiger Strömungen des Juristenstandes der Gesammtheit des Volkes fremd gegenüber steht.

S. Beseler, Volksrecht und Juristenr. S. 71.

Wächter, deutsches Privatrecht S. 114. Windscheid, Pand. I § 16.

Eine solche Anomalie scheint wenigstens theilweise hinsichtlich des ehelichen Güterrechts auch in der Gegenwart wieder vorzuliegen.

[92]) Windscheid, Pand. Bd. I § 1 und § 6 Note 5.

Die Folge hievon war, daß die Grundsätze des römischen Dotalsystems, wenn auch dessen vollständige Adoptirung nur in verhältnißmäßig wenigen Gebieten erfolgte, vielfach auf das in seinen Grundlagen so verschiedene deutsche eheliche Güterrecht angewendet wurden, und daß hauptsächlich die allgemeine Gütergemeinschaft schon deshalb, weil deren civilistische Construction nach Röm. Recht Schwierigkeiten machte, trotz der zähen Anhänglichkeit, mit welcher das Volk an diesem Rechtsinstitute — seiner ureigensten Schöpfung — hing, stark zurückgedrängt wurde.

Ueber den Verlauf dieser Reception, deren Geschichte übrigens noch immer nicht genügend aufgeklärt ist, mögen folgende Notizen dienen.

Im Gebiete des **fränkischen Rechts** wurde in einem Theil der Landrechte, indem man die Grundsätze des römischen Dotalrechts auf das eingebrachte Vermögen der Frau anwendete (s. hierüber unten das Nähere), vielleicht unbewußt die Errungenschafts- und theilweise auch die Mobiliargemeinschaft[93]) wieder hergestellt.

In dem größeren Theil des fränkischen Rechtsgebiets (incl. des schwäbischen) blieb aber die allgemeine Gütergemeinschaft in der Form des Theilrechts aufrecht erhalten; nur in einzelnen

---

Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen.

Ueber die Zeit dieser Reception sagt Windscheidt loc. cit. Bd. I § 1, daß sich Spuren der Bekanntschaft mit dem Römischen Recht schon seit dem 13. Jahrhundert — besonders in gewissen Clauseln der Notariatsurkunden — finden, daß aber eine umfassende Anwendnung desselben erst seit Einführung der einheimischen Universitäten — also seit Mitte des 14. Jahrhunderts — durch die dort gebildeten Juristen, die bekanntlich nach und nach die Volksschöffengerichte verdrängten, Platz gegriffen habe und daß endlich seit Mitte des 16. Jahrhunderts die Reception als vollendet angesehen werden müsse.

[93]) Die Mobiliargemeinschaft findet sich übrigens jetzt im Gebiete des gemeinen Rechts nur mehr ganz vereinzelt, bildet aber die Grundlage des ehelichen Güterrechts in der Napoleon'schen Gesetzgebung und gilt daher in Rheinpreußen, der bayer. Pfalz, Rheinhessen, dem F. Birkenfeld, Elsaß-Lothringen und Baden. S. v. Roth, Deutsches Privatr. loc cit. § 124.

Gebieten (Schwaben, Bayern und Oesterreich) wurde, wie bereits angedeutet, das römische Dotalrecht mit einigen Modifikationen direkt adoptirt[94]).

Im Gebiete des **sächsischen Rechts** hatte die Reception des Röm. Rechts noch viel intensivere Wirkungen als im Gebiete des fränkischen Rechts.

Hier blieb die allgemeine Gütergemeinschaft nur in einem Theile des Rechtsgebiets des Halbtheilungssystems aufrecht erhalten, im Uebrigen aber kehrte man — abgesehen von den kleinen Gebieten, in welchen das röm. Dotalsystem direkt recipirt wurde (in Theilen von Hannover, Mecklenburg und Braunschweig) — und zwar hauptsächlich durch die berühmten sogen. Sächsischen Constitutionen des Kurfürsten August v. Sachsen v. J. 1572 im Wesentlichen zu der Verwaltungsgemeinschaft des Sachsenspiegels zurück, welche jedoch modifizirt wurde durch Grundsätze des röm. Dotalrechts und besondere Erbrechtsbestimmungen, indem man in ersterer Beziehung das Vermögen der Ehefrau eintheilte in Sondergut (Receptizgut), Dotalgut (eingebrachtes Vermögen) und Paraphernalgut (sonstiges Vermögen) und dem Dotalgute die römischen Dotalprivilegien, dem Paraphernalgut aber eine stillschweigende Hypothek einräumte[95]), im Uebrigen aber über Dotal- und Paraphernalgut dem Manne die Verwaltungs-, Nießbrauchs- und Dispositionsrechte des Sachsenspiegels wieder in die Hand gab.

Bei Auflösung der Ehe erbt nach diesen Constitutionen der überlebende Mann ganz in Uebereinstimmung mit dem Sachsenspiegel die gesammte Fahrniß und gibt an die Erben der Frau nur deren Immobiliennachlaß und die Gerade heraus, während die überlebende Ehefrau die Wahl hat, entweder die statutarische Portion, d. i. bei Concurrenz mit Kindern ein Viertel, bei

---

[94]) von Roth, Zeitschr. f. vergl. Rechtsw. S. 78.

[95]) Dem römischen Sprachgebrauch correspondirte eigentlich diese Eintheilung nicht und hatte offenbar hauptsächlich nur den Zweck, die Privilegien des römischen Dotalrechts auf das nicht ausdrücklich vorbehaltene Frauengut anzuwenden.

Concurrenz mit anderen Erben ein Drittel des reinen Gesammtvermögens oder, wenn sie diese Portion ausschlägt, ihre gesammten Illaten, die Gerade und die ihr vom Manne gewährten Zuwendungen zu nehmen.

Diese Verwaltungsgemeinschaft — auch Güterordnung der privilegirten Erbfolge oder System des maritalischen Nießbrauchs genannt, eine Mischung der Bestimmungen des Sachsenspiegels, des römischen Dotalrechts und des Drittheilsrechts — erlangte schon durch die hohe Autorität der sächsischen Jurisprudenz weite Verbreitung.

Allein zur Oberherrschaft in Norddeutschland gelangte sie doch erst dadurch, daß sich das Preußische Allgemeine Landrecht (1794) für dieselbe als Prinzipalsystem übrigens in purificirter Form entschieden hat[96]).

Die Purifikation des Preuß. Allg. Landrechts besteht darin, daß dasselbe die Unterscheidung von Gerade und Ungerade, die Anwendung der Grundsätze des röm. Dotalrechts[97]), das Mobiliar-

---

[96]) Uebrigens ist hier die Geltung als Prinzipalsystem nur in der Bedeutung als subsidäres gemeines Recht zu verstehen, so daß die Güterordnungen der Provinzial- und Statutarrechte aufrecht erhalten blieben. Dr. Förster, Theorie und Praxis des preußischen Privatr. Bd. I § 4.

Die Redaktoren schwankten zwischen der allgemeinen Gütergemeinschaft und der Verwaltungsgemeinschaft und hegten sogar für erstere eine Vorliebe; Dr. Förster loc. cit. S. 539 macht über diesen Punkt folgende interessante Mittheilung:

„Suarez, obgleich er sich früher gegen dasselbe (d. i. das Institut der allgemeinen Gütergemeinschaft) erklärt hatte, meinte zuletzt doch, daß keine Theorie einfacher, der Natur und der Innigkeit der ehelichen Verbindung angemessener sei als die Lehre von der Gemeinschaft der Güter und daß es sehr zu wünschen wäre, wenn sie allgemeines Recht in allen Gebieten des Staates ohne Unterschied der Stände werden könnte.

Ein besonderer Vortheil wird in der Sicherheit gefunden, die sie den Gläubigern der Eheleute darbiete.

Grolmann war gleicher Ansicht und noch in der neuesten Zeit ist diese Vorliebe bei der Redaktion der (preußischen) Concursordnung hervorgetreten."

[97]) Die Eintheilung des Frauenguts wurde reduzirt auf vorbehaltenes

erbrecht des Mannes sowie das angeführte Wahlrecht der Ehefrau aufhob und hiefür Restitution des Frauengutes und ein Erbrecht des überlebenden Ehegatten (Mann oder Frau) am Vermögen des verstorbenen anderen Ehetheils substituirte.

Dieser neuesten Entwicklung der Verwaltungsgemeinschaft folgte das sogen. sächsische Erbfolgemandat vom Jahre 1829 und hat diese Form der Verwaltungsgemeinschaft in neuester Zeit weitere Annahme gefunden in Lübeck und Oldenburg; auch das sächsische bürgerliche Gesetzbuch vom Jahre 1863 gehört dem Systeme der Verwaltungsgemeinschaft an, jedoch mit der bedeutsamen Modifikation, daß es den Mann überhaupt auf die Rechte eines Usufructuars (Verwalter und Nutznießer) beschränkt und ihm also die freie einseitige Disposition über das Mobiliarvermögen der Ehefrau entzieht.

Das Resultat dieser ganzen historischen Excursion fasse ich in folgende Sätze zusammen:

1) Schon in der juristischen Construktion des personenrechtlichen Verhältnisses der Eheleute, das theilweise von der Idee der Vormundschaft, theilweise von dem Gedanken der Genossenschaft beherrscht wird, offenbart sich im deutschen Rechte die Verwirklichung des Wesens der Ehe als sittliche Lebensgemeinschaft.

2) Die Realisirung dieser Gemeinschaft hat aber nach deutscher Rechtsanschauung auch im ehelichen Güterrecht Ausdruck zu finden. Dieß zeigt sich vor Allem in dem auch durch das Röm. Recht nicht alterirten Princip der Vertragsfreiheit und in der historischen Thatsache, daß diese Freiheit fast überall soweit nur immer möglich von den Eheleuten dazu benutzt wurde, um ihr beiderseitiges Vermögen auch rechtlich und substanziell zu einem gemeinschaftlichen Sammtgute zu gestalten.

3) Allein auch das gesetzliche eheliche Güterrecht hat diese Rechtsüberzeugung in so lange, als die Rechtsbildung vom Volke

---

und eingebrachtes d. h. hier sonstiges Vermögen, also die Unterscheidung zwischen Dotal- und Paraphernalgut der Frau aufgehoben, jedoch die römischen Sicherheitsprivilegien wurden zum Theil beibehalten.

ausging, wesentlich zur Grundlage und zeigt — in Kürze wiederholt — folgende Entwicklung: Dasselbe hatte ursprünglich d. i. zur Zeit der Naturalwirthschaft eine gleichheitliche Grundform — die Verwaltungsgemeinschaft der Volksrechte.

Mit der Ausbreitung des Städtewesens und dem Uebergange von der Natural- in die Geldwirthschaft im Mittelalter machte dasselbe zwar nach Maßgabe der Stammesrechte mannigfaltige Wandlungen durch, die jedoch schließlich fast überall und zwar auf dem Wege der Ehestiftungen zur allgemeinen Gütergemeinschaft führten.

Mit der Reception des Röm. Rechts, — dieser ohne Zweifel im Rechtswesen bisher vollkommensten Frucht der fortschreitenden Arbeit des Menschengeistes, — trat, in Folge einer irrigen Auffassung der Doctrin über das Wesen des objectiven Rechts, im Gebiete des ehelichen Güterrechts ein hartnäckiger Kampf zwischen dem einheimischen und dem national-römischen Rechte ein, durch welchen in einem erheblichen Theile von Deutschland die allgem. Gütergemeinschaft zurückgedrängt wurde und man, abgesehen von dem verhältnißmäßig kleinen Territorium, in welchem das röm. Dotalsystem direkt adoptirt wurde, durch Anwendung der Grundsätze des Röm. Dotalrechts unbewußt, in Norddeutschland „zur Wiedergewinnung der ursprünglichen Grundlage der Unterordnung des ehefräulichen Vermögens zu rechter Vormundschaft[98]) d. i. zur Verwaltungsgemeinschaft wenn auch schließlich in sehr purifizirter Form (worunter hauptsächlich Abänderung des ehelichen Erbrechtes), in Süddeutschland aber zur Errungenschaftsgemeinschaft zurückkam.

B. Dogmatische Beleuchtung der germanischen Hauptsysteme des ehelichen Güterrechts in Deutschland.

Die Schwierigkeiten der Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht liegen, wie schon Eingangs dieser Arbeit angedeutet wurde, nicht allein und nicht einmal vorwiegend in der Normi-

---

[98]) von Roth Zeitschr. loc. cit. S. 49.

rung der vermögensrechtlichen Verhältnisse der Eheleute unter sich, da besonders in der deutschen Ehe das beiderseitige Vermögen trotz aller Gesetze doch in der Regel als gemeinschaftlich angesehen und behandelt wird, und jedenfalls durch die Vertragsfreiheit, welche hinsichtlich der internen Vermögensbeziehungen der Eheleute immer nur wenigen allgemeinen Beschränkungen unterworfen bleiben wird, ein ausreichendes Mittel zur Befriedigung aller besonderen concreten Rechtsbedürfnisse zur Verfügung gestellt ist.

Größere Schwierigkeiten macht dagegen, zumal mit Rücksicht auf die vielfachen Wandlungen, welche die einzelnen Vermögensbestandtheile und hierunter insbesondere die Mobiliargegenstände*) in einer länger dauernden Ehe so häufig in unserer Zeit erfahren, schon die Feststellung der Grundsätze über Auseinandersetzung des Vermögens bei Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung.

Am meisten Schwierigkeiten aber bietet der Gesetzgebung die Regulirung der Vermögensverhältnisse der Eheleute nach der Außenseite d. i. zu Dritten und zwar in doppelter Beziehung. Vor Allem nemlich darf die Rechtsordnung sich der Lösung der Aufgabe nicht entziehen, demjenigen, der von einem Ehemanne (oder einer Ehefrau) ein Vermögensobjekt erwerben will, ein klares äußeres Kriterium an die Hand zu geben, um beurtheilen zu können, daß der Ehemann (resp. die Ehefrau) in der That auch Dispositionsrecht über dieses concrete Objekt hat und sohin der beabsichtigte Veräußerungsvertrag giltig abgeschlossen werden kann.

Außerdem aber soll die Rechtsordnung dem Gläubiger, der einem Ehemann Credit gewähren will oder in die Lage kommt, gegen letzteren mit Execution vorgehen zu müssen, möglichst sichere Anhaltspunkte aufbringen und fertig stellen, nach welchen

*) Die Bezeichnung „Mobiliargegenstände" ist natürlich hier wie an vielen andern Stellen dieser Arbeit im weiteren Sinne des Wortes zu verstehen, wonach hierunter alles Vermögen mit Ausnahme der Immobilien und der den letzteren gleichgestellten Rechte zusammengefaßt wird.

der Gläubiger bemessen kann, welche Objekte für den gewährten Credit haften resp. welche Objekte er behufs Zwangsvollstreckung in Angriff nehmen darf, ohne eine Interventionsklage der Ehefrau gewärtigen zu müssen, in Folge deren ihm nicht selten, — statt Befriedigung seines Anspruchs — die Zahlung einer mehr oder weniger bedeutenden Sportelrechnung in Aussicht steht[99]).

Dieß sind die Postulate, welche an die Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht — ganz abgesehen von der größeren oder geringeren Beachtung des im internen Gebiete dieses Rechts zum Ausdruck zu bringenden Moments der Lebensgemeinschaft — vorwiegend und hauptsächlich gestellt werden, und nur diejenige Gestaltung des Rechts, welche diesen Forderungen nach Möglichkeit genügt, wird sich einer sympathischen Aufnahme und des Dankes unserer Nation zu erfreuen haben.

Ich werde deshalb in den nachfolgenden dogmatischen Streiflichtern auf unsere bisherigen hauptsächlichsten ehelichen Güterrechtssysteme die eben angedeuteten Gesichtspunkte — ich nenne sie der Kürze wegen die externe Seite des ehelichen Güterrechts — in besonderem Maaße im Auge behalten.

I. Die Verwaltungsgemeinschaft.[100])

Dieselbe umfaßt als Prinzipalsystem nach neuester Berechnung (v. Roth loc. cit. § 92) ein Geltungsgebiet von circa

---

[99]) Es ist merkwürdig, daß diese externe Seite der Vermögensverhältnisse der Eheleute in den Gesetzen und Lehrbüchern in der Regel nur sehr mager behandelt erscheint, obgleich sie offenbar für die ganze Rechtsordnung im Gebiete des Civilrechts von eminenter Wichtigkeit, aber allerdings auch von außerordentlicher Schwierigkeit ist. Eine Ausnahme macht jedoch die Französische unb hauptsächlich die Preußische Gesetzgebung, welche in der Ueberwindung der oben geschilderten Schwierigkeiten jedenfalls bisher das Beste geleistet hat und insbesondere, soweit Grundbesitz von Eheleuten in Betracht kommt, mit Rücksicht auf ihr ausgezeichnetes Grundbuchsystem die Frage, wer als Eigenthümer einer concreten Realität zu betrachten ist, in der denkbarst sichersten Weise zu lösen gestattet.

[100]) Der Taufpathe zu diesem Namen, welcher nun in unserer Reichs-

13,320,000 Einwohnern und findet sich in den Rechtsgebieten des code civil und des Badischen Landrechts „als der vertragsmäßige Güterstand der Nichtgemeinschaft.“

Da die Verwaltungsgemeinschaft nach Vorschlag der Fachcommission für Ausarbeitung des R.C.G.Buches in letzterem — wie bereits oben hervorgehoben ist — als Prinzipalsystem adoptirt werden soll, so glaube ich dieselbe, zumal mit Rücksicht darauf, daß sie jedenfalls in Süddeutschland wenigstens in ihrer neuesten Entwicklung nicht genügend bekannt sein dürfte, einer etwas umfassenderen dogmatischen Erörterung unterstellen zu müssen und zwar hauptsächlich im Anschluß an die ohne Zweifel consequenteste und juristisch scharfsinnigste Ausbildung, welche dieses System in der Preuß. Gesetzgebung gefunden hat und immer das Vorbild für die rechtliche Construktion desselben bleiben wird[101].

Das System der Verwaltungsgemeinschaft wird von dem Gedanken beherrscht, daß einerseits die Eingehung der Ehe auf die Eigenthumsrechte der Eheleute an der Substanz ihres Vermögens ohne Einfluß ist, so daß jeder Ehetheil im Alleineigenthum seines gegenwärtigen und künftig anfallenden Vermögens verbleibt, daß aber andererseits das ganze Vermögen der Frau, welches sie bei Eingehung der Ehe besitzt oder ihr später zukommt, in Kraft des Gesetzes ohne Voraussetzung irgend eines Constituirungsakts unter eine mit ganz besonderen Attributen ausgestattete Herrschaft des Mannes fällt, welche sich im Wesentlichen als Verwaltungs-, Nutznießungs- und Veräußerungsrecht charakterisirt.

---

civilgesetzgebung adoptirt erscheint, ist Schröder; früher wurde dieses System nach Gerber die Gütereinheit benannt; von Hasse wird sie als formale Gütergemeinschaft bezeichnet.

[101]) Von den abweichenden partikulären Rechten hebe ich neuerdings nur das Sächs. B. Gesetzbuch hervor, welches allein von den neuern Gesetzen die Grundsätze des röm. Usus fructus auf das Nutznießungsrecht des Ehemannes anwendet und daher allein als dem Systeme des „ehemännl. Nießbrauchs“ angehörend bezeichnet werden muß.

S. v. Roth loc. c. § 134 und 139.

In diesen Sätzen sind die Begriffsmomente der Verwaltungsgemeinschaft in ihrer dermaligen neuesten Entwicklung gelegen[102]), welche hienach in der That uraltes deutsches Recht, nemlich das eheliche Güterrecht der Volksrechte (in der Ueberlieferung derselben durch den Sachsenspiegel) reproduzirt, wenn auch dieses alte Recht historisch allerdings erst durch Anwendung des Röm. Rechts, wie oben gezeigt worden ist, wieder gewonnen wurde[103]).

Allein diese Grundzüge bedürfen zu ihrer Klarstellung einer näheren Entwicklung und zwar um so mehr, als sie durch erhebliche Modifikationen durchbrochen werden.

Die wichtigste Modifikation, welche wegen ihrer einschneidenden praktischen Bedeutung an die Spitze zu stellen ist und dem ganzen Systeme der Verwaltungsgemeinschaft eine charakteristische Eigenthümlichkeit verleiht, besteht bekanntlich darin, daß die Ehefrau auch vorbehaltenes Vermögen — Receptizgut — in Folge Gesetz oder Privatdisposition haben kann, welches nicht jener angeführten Herrschaftsgewalt des Mannes, sondern der ganz freien von aller Genehmigung oder Autorisation des Mannes unabhängigen Verwaltung, Nutznießung und Disposition der Ehefrau unterstellt ist, so daß dieses vorbehaltene Vermögen in einen direkten Gegensatz tritt zu allem übrigen Vermögen der Frau, welches letztere unter dem Namen „eingebrachtes Vermögen" (Illaten) sohin nicht etwa blos die bei Eingehung der Ehe inferirten resp. die zu dieser Zeit der Frau gehörigen Gegenstände, sondern auch das später durch Erbschaft, Schenkung, Glücksfälle und artifizielle Thätigkeit erworbene Vermögen der Frau in sich begreift und in dieser Gesammtheit der angedeuteten intensiven Herrschaft des Mannes verfällt[104]).

---

[102]) S. v. Roth loc. c. §§ 134 und 135.

Förster, Theorie und Praxis des Preuß. Privatr. Bd. III § 208 Eingang.

[103]) Die vielfach verbreitete Meinung, daß die Verwaltungsgemeinschaft nur ein modifizirtes römisches Dotalsystem sei, ist daher wenigstens der Preuß. Gesetzgebung gegenüber nicht begründet.

[104]) v. Roth loc. c. § 136.

Förster loc. c. § 208 Note 27, 29.

Der römische Unterschied zwischen Dotal- und Paraphernalvermögen der Frau erscheint daher bei diesem Systeme durch den einen ganz anderen Inhalt umfassenden Gegensatz zwischen eingebrachtem und vorbehaltenem Vermögen der Frau substituirt.

Es ergibt sich hienach von selbst, daß die nachfolgende Betrachtung die Grundsätze über das Receptizgut der Frau einerseits und jene über das eingebrachte Vermögen derselben andererseits gesondert in das Auge zu fassen hat, woran sich sodann noch einige Bemerkungen über die Schuldenhaftung und das Schicksal des Vermögens der Eheleute bei Auflösung der Ehe anreihen.

1) Das Receptizgut.

Nach einigen Rechten (Preußen, Sachsen und Oldenburg) gelten schon in Kraft des Gesetzes die nach ihrer Beschaffenheit für den Frauengebrauch bestimmten Gegenstände (in Preußen überdieß die wenn auch nur versprochene Morgengabe) als Receptizgut[105]); im Uebrigen spricht die Vermuthung für die Eigenschaft des Frauengutes als eingebrachtes Vermögen, so daß die Sondergutsqualität im einzelnen Falle resp. das Rechtsgeschäft, worauf diese Qualität beruht, bei vorliegendem Widerspruch nachgewiesen werden muß.

Dieses Rechtsgeschäft kann sein entweder die Disposition eines Dritten (z. B. Testament), wonach von demselben das der Frau zugewendete Vermögen ausdrücklich als Sondergut derselben erklärt wird, ferner einseitiger Verzicht des Mannes oder einseitiger Vorbehalt der Frau, welcher letztere indeß nur vor Eingehung der Ehe rechtswirksam erfolgen kann, während ein Vorbehalt der Frau nach Eingehung der Ehe zu seiner Gültigkeit der Zustimmung des Mannes bedarf, da demselben seine sofort mit Abschluß der Ehe entstehenden Verwaltungsrechte durch einseitige Handlungen der Frau nicht entzogen werden können; endlich ist als Receptizgut auch — wenigstens nach Preuß. Rechte

---

105) v. Roth loc. c. § 137 Ziff. 1.
Förster loc. c. § 208.

— das von der Frau im Concurse des Mannes erhaltene, sowie das wider Willen desselben erworbene und dasjenige Vermögen zu betrachten, welches aus einem mit Genehmigung des Mannes von der Frau selbständig betriebenen Geschäfte erlangt worden ist[106]).

Alles übrige Vermögen der Frau gilt als eingebrachtes Vermögen, wozu auch jene ursprünglich zum Receptizgute gehörigen Gegenstände zu rechnen sind, bezüglich deren im einzelnen Falle die Frau dem Manne die Verwaltung übertragen hat[107]).

Was nun die rechtliche Natur des soeben hinsichtlich seiner Entstehung geschilderten Receptizgutes betrifft, so charakterisirt sich dieselbe wesentlich dadurch, daß der Ehefrau hierüber eine ganz selbständige, durch keinerlei Rechte des Mannes beschränkte Macht gebührt.

Sie kann daher insbesondere ohne Zustimmung und Mitwirkung des Mannes die Gegenstände des Vorbehalts an Mo- und Immobilien veräußern, mit Schulden belasten, hierauf bezügliche Rechtsgeschäfte abschließen, Prozesse führen 2c. 2c.[108]).

Die Nutzungen und der Erwerb aus dem Vorbehalte werden Eigenthum der Frau und erhalten von selbst wieder die Eigenschaft des Vorbehalts, diese Eigenschaft jedoch nur dann, „wenn die Ersparniß auf den Namen der Frau geschrieben ist oder von ihr bewiesen werden kann, daß sie den Besitz der ersparten Gelder oder Sachen nicht aufgegeben hat[109])."

Viel schwieriger gestaltet sich dieses Rechtsinstitut des Vorbehalts hinsichtlich der Wirkungen desselben nach Außen. Zwar haftet das Receptizgut ebensowenig wie die Substanz des eingebrachten Vermögens der Frau für die Schulden des Mannes,

---

[106]) v. Roth loc. c. § 137 Ziff. II.
Förster loc. c. § 208 Note 9, 48 und 75.
[107]) Förster loc. c. § 208 S. 530 Note 24.
[108]) v. Roth loc. c. § 141.
Förster loc. c. § 208 lit. A.
[109]) v. Roth loc. c. § 140.
Förster loc. c. § 208 lit. A S. 530.

weßhalb in dieser Richtung die externe Seite des Systems der Verwaltungsgemeinschaft füglich erst unten bei der Erörterung der Schuldenhaftung zu besprechen sein wird.

Allein die andere externe Seite des ehelichen Güterrechts nemlich jene, welche die Dispositionsrechte der Eheleute, insbesondere jene des Mannes (den Verkehr) betrifft, wird durch die Unterscheidung zwischen eingebrachtem und vorbehaltenem Vermögen der Frau in erheblichem Grade complizirt.

Ueber das Rezeptizgut hat der Ehemann kein Dispositionsrecht. Nun kann aber der Dritte, der mit einem Ehemanne ein Veräußerungsgeschäft abschließt, allenfalls bezüglich jener Gegenstände, die ihrer Natur nach zum Frauengebrauch bestimmt sind, deren Qualität als Receptizgut äußerlich erkennen, bezüglich der anderen Objekte des Receptizguts aber ist er ohne Compaß. Wie soll er sich nun im einzelnen Falle darüber orientiren, ob der Mann über den concreten Gegenstand Verfügungsgewalt hat oder ob er, weil dieser Gegenstand zum Receptizgut der Frau gehört, diese Gewalt nicht hat und daher hierüber an sich einen gültigen Veräußerungsact nicht abschließen kann?

Bezüglich der Immobilien und der „Kapitalien" kann nun zwar durch die Rechtsordnung ein sicherer Leitstern gegeben werden und es ist dieß in der That insbesondere durch die Preuß. Gesetzgebung geschehen, indem dieselbe bestimmt, daß Dritten gegenüber Grundstücke und Kapitalien nur dann als vorbehalten gelten, wenn sie auf den Namen der Frau als Receptizgut geschrieben sind[110]), so daß bei dem Mangel dieses Cautelen die Veräußerung der Immobilien und Kapitalien dem Dritten gegenüber gilt, wenn sie gleich materiell zu dem Receptizgute der Frau gehören.

Hinsichtlich dieser Gegenstände kann also Ordnung im Verkehr nach Außen getroffen werden, jedoch offenbar auf Kosten der Frauen, die bei ihrer bekannten Unerfahrenheit im Rechte zumal bei Transactionen mit ihrem Vermögen während der Ehe wohl selten aus eigner Initiative eine spezielle Inscribirung

---

[110]) Förster loc. c. § 208 S. 528.

der mit ihrem Vermögen erworbenen Objekte auf ihren Namen veranlassen werden.

Allein bezüglich der (übrigen) Mobilien kann die Gesetzgebung überhaupt keine sicheren Merkzeichen dafür geben, daß der veräußernde Theil auch wirklich Eigenthümer der betreffenden Mobiliargegenstände ist, und sie sieht sich daher, um Ordnung und Sicherheit im Mobiliarverkehr zu schaffen, genöthigt, dem Besitzmomente eine sehr bedeutsame Funktion beizumessen, indem sie normirt, daß, wenn der Besitzer einen Mobiliargegenstand veräußert, der ihm nicht zu Eigenthum zugehört, der gutgläubige Erwerber — entweder unbedingt Eigenthümer desselben wird, so daß der wirkliche Eigenthümer nur gegen den Veräußerer eine Ersatzklage hat (dieß ist der Standpunkt des Französischen Rechts und für gewisse Erwerbsarten fast aller neuern Civilrechte insbesondere auch unseres Handelsgesetzbuchs laut Art. 306—308 und unserer Wechs.Ord. laut Art. 74) oder zwar dem Eigenthumsanspruche des Dritten weichen muß, dieß jedoch nur dann, wenn ihm das, was er für die Erwerbung gegeben oder geleistet hat, erstattet wird, so daß der wirkliche Eigenthümer — also in unserer Materie die Ehefrau bezüglich eines von dem Manne (ohne ihre Zustimmung) veräußerten Gegenstands ihres Receptizgutes — eine bedingte Vindicationsklage gegen den Erwerber und eine Ersatzklage gegen den Veräußerer (Ehemann) hat (dieß ist der Standpunkt des Preuß. Landr., des Oesterr. und Sächs. Allg. B.G.B. und der Fachkommission für Ausarbeitung des R.Civ.G.B.)[111]).

[111]) Die Fachkommission hat sich auch im Gegensatze zum Französ. Rechte, dagegen ganz im Einklange mit der in der R.Conc.Ordg. aufgestellten Construktion des Mobiliarpfandrechts und mit dem Preuß. Landr. dafür entschieden, daß das Eigenthum an Mobilien nicht schon durch Vertrag, sondern prinzipiell erst durch Tradition (siehe hierüber meine Erörterung oben S. 12) erworben wird.

Siehe Rassow in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, dritte Folge. Band I S. 239 ff. (Jahrgang 1877.) Der gleiche Beschluß erfolgte auch auf dem 14. Deutschen Juristentage nach sehr lebhaften Kämpfen. Siehe dessen Verhandlungen Bd. II S. 267.

Es kann also auch hinsichtlich der zum Receptizgute gehörigen Mobilien im Verkehr nach außen Ordnung und Wandel bis zu einem gewissen Grade herbeigeführt werden, allein wieder nur und zwar in besonderem Maße zum Nachtheil der Frauen.

Und so ist denn das Resultat, daß sich das Receptizgut der Frauen als deren Eigenthum den Dispositionen des Mannes gegenüber aus Rücksicht für die Interessen des Verkehrs überhaupt nicht vollständig aufrecht erhalten läßt und sich, soferne nicht eine entsprechende Surrogirung eintritt, in eine Ersatzforderung gegen den Ehemann verwandelt, die im Falle eines Concurses über das Vermögen desselben weder Aussonderungs- noch Absonderungsrecht gewährt und als Concursforderung ohne jedes Privilegium und daher nur von sehr problematischem Werthe ist.

Noch weniger Schutz gegen die Rechtshandlungen des Mannes findet bei dem Systeme der Verwaltungsgemeinschaft das Eigenthum der Frauen an den Illaten.

2) Das eingebrachte Vermögen der Frau (die Illaten).

Die rechtliche Natur der Illaten, zu welchen also alles nicht vorbehaltene, gegenwärtige und künftige Vermögen der Frau gehört, findet ihre Grundlage in dem sogenannten Verwaltungsrechte des Mannes.

Dieses Verwaltungsrecht ist nun aber nicht als Administrationsrecht im sonstigen civilrechtlichen Sinne des Wortes, sondern als ein ganz spezifisches germanisches Rechtsverhältniß aufzufassen, welches außer einer mit besonderen Privilegien hinsichtlich der Verantwortlichkeit ausgestatteten Verwaltung zugleich sehr intensive Nutzungs- und Veräußerungsrechte des Mannes in sich begreift.

In dieser Totalität beruht dasselbe keineswegs wie die Verwaltung des Paraphernalgutes im Römischen und Oesterr. Rechte auf einem Mandat der Frau[112]), oder wie die Verwaltung

[112]) Lex 8 Cod. de pact. conv. 5. 14. Oest. Allg. B.G.B. Art. 1237, 1239.

S. oben Note 46.

der Dos in den modernen Codifikationen des Dotalsystems auf Vertrag, sondern stellt sich „als Ausfluß eines Verhältnisses organischer Natur“[113]), als eine dem Manne in Folge seiner personenrechtlichen Stellung vom Gesetze übertragene Macht d. i. als ein persönliches eigenes Recht desselben dar, welches sofort mit Eingehung der Ehe auch ohne Tradition[114]) das nicht vorbehaltene Vermögen der Frau erfaßt; nur kann der Mann die Frau nicht zu einem Vermögenserwerb, den sie ausschlagen will, zwingen.

Im Einzelnen beschränke ich mich auf nachstehende Bemerkungen:

Die zu den Illaten gehörigen vertretbaren und verbrauchbaren, sowie die verkaufsweise inferirten Sachen werden Alleineigenthum des Mannes[115]) mit der Verpflichtung, bei Auflösung der Verwaltungsgemeinschaft Sachen von gleicher Quantität und Qualität zurückzugeben resp. den Kaufpreis zu ersetzen.

Ebenso werden die Nutzungen aus den Illaten der Frau und der Vermögenszuwachs, der aus der wirthschaftlichen Thätigkeit derselben anfällt[116]), nicht etwa gemeinschaftliches Eigenthum der Eheleute (wie bei der Errungenschaftsgemeinschaft), sondern Alleineigenthum des Mannes und zwar ohne jede Ersatzpflicht desselben, und charakterisirt sich dieses Nutzungsrecht des Mannes nicht als ein dingliches Recht im Sinne des Röm. Ususfruktus, sondern als ein wesentlicher Bestandtheil des angeführten persönlichen „Verwaltungsrechtes“ des Mannes.

Der Ehemann hat endlich in Kraft eben dieses sog. Verwaltungsrechtes, dessen Normen er allein zu bestimmen hat und

---

[113]) Gerber, Jahrb. für Dogmatik I S. 253.

[114]) Förster loc. cit. § 201 Note 26 und Seite 531.

[115]) v. Roth loc. c. § 138.

Nach dem Preuß. Gesetze vom 7. April 1838 bleiben dagegen alle eingebrachten Mobilien Eigenthum der Frau.

Förster loc. cit. § 208 S. 532.

[116]) v. Roth loc. cit. § 138 und § 136 Ziff. 3.

Förster loc. cit. § 208 S. 531 und § 206 S. 520.

für dessen Ausübung er in der Regel erst bei Auflösung der Verwaltungsgemeinschaft Rechenschaft zu geben hat[117]), ein Dispositionsrecht, wornach er einseitig über die Illaten der Frau verfügen und solche rechtsgültig veräußern kann, jedoch mit Ausnahme der Immobilien und der auf den Namen der Frau angelegten Capitalien, für deren rechtswirksame Veräußerung er der Zustimmung der Frau bedarf[118]).

Macht er nun von diesem Veräußerungsrechte soweit es ihm hienach gebührt, Gebrauch, so werden natürlich, da der Mann ja nur sein Recht ausübt, die von ihm aus den Illaten der Frau veräußerten Objekte Eigenthum des Erwerbers[119]), ohne daß die Ehefrau ein Vindicationsrecht hat, und die Rechte der Frau reduziren sich, soferne nicht eine entsprechende Surrogirung eintritt, die hier nach dem ganzen System lediglich auf den freien Willen des Mannes verstellt ist, auf eine seinerzeitige Ersatzforderung gegen den Mann, deren wenigstens in vielen Fällen problematischer Werth bereits besprochen wurde.

3) Die Schuldenhaftung[120]).

Diese bildet ohne Zweifel die bedenklichste Seite des Systems der Verwaltungsgemeinschaft.

Prinzip ist, daß weder das Receptizgut noch die Substanz des eingebrachten Vermögens der Frau für die Schulden des Mannes haftet[121]), so daß sich die Gläubiger hinsichtlich des Frauenvermögens, soweit es nicht materiell nach den oben dar-

---

[117]) Siehe über den Umfang dieser Verantwortlichkeit die unter sub 4 folgende Erörterung über Restitution des Frauenguts bei Auflösung der Ehe.

[118]) v. Roth loc. cit. § 139.

Förster loc. cit. § 208 Note 39.

[119]) v. Roth § 136 Ziff. 4.

Förster loc. cit. § 208 Note 35 und § 211 Note 26.

[120]) Dieselbe ist hier blos rücksichtlich der Haftung des Frauenvermögens für die Schulden des Mannes in das Auge gefaßt.

[121]) v. Roth loc. cit. § 141 Ziff. II.

Förster loc. cit. § 208 S. 532 und 533.

gelegten Maximen, in specie in Folge von Veräußerungen (Erlös) in das Alleineigenthum des Mannes übergegangen und natürlich als solches dem Zugriff der Gläubiger desselben unterworfen ist, nur an die Früchte der Illaten halten können, weil eben auch diese, wie oben erwähnt, dem Manne zum Alleineigenthum zufallen, wobei jedoch hervorzuheben ist, daß im Falle eines Concurses über das Vermögen des Mannes der Früchteertrag nur für die Dauer des Concursverfahrens zur Concursmasse gezogen werden kann (§ 1 der R.C.P.Ord.), da die Frau in Folge dieses Concurses ihr Eingebrachtes zurücknehmen darf und dasselbe sodann die Qualität eines Receptizgutes annimmt.

Während also der Mann einseitig nach seinem Gutdünken das Vermögen seiner Frau, — mit den oben erwähnten Ausnahmen (Immobilen und Kapitalien, die auf Namen der Frau stehen) — durch Veräußerung und resp. den hieraus erzielten Erlös zur Berichtigung seiner Schulden rechtswirksam verwenden kann, und zwar die Illaten wegen seines Dispositionsrechtes, das Receptizgut aber wenigstens insoweit, als ihm ein gutgläubiger Erwerber gegenübersteht, hat der Gläubiger des Mannes an dem Frauenvermögen als solchem kein Exekutionsrecht, und ist also zur Realisirung seines Anspruchs auf das Vermögen des Mannes verwiesen.

Allein wie soll der Exekutor resp. das Vollstreckungsgericht die Gegenstände die dem Manne gehören und also nach dem Systeme der Verwaltungsgemeinschaft bei jeder Zwangsvollstreckung in größerem oder geringerem Maße von dem Frauenvermögen getrennt zu halten sind resp. ausgesondert werden müssen, richtig herausfinden?

Rücksichtlich der Immobilien und Kapitalien, soweit sie auf den Namen der Frau geschrieben sind, entstehen zwar wie im Rechtsverkehre auch hier wenigstens für die Organe der Zwangsvollstreckung keine Schwierigkeiten.

Indeß hinsichtlich der (übrigen) Mobilien ist die Aussonderung in gerechter Weise nicht selten erst nach gründlicher Untersuchung über den Erwerb der einzelnen Gegenstände durchführbar.

Da jedoch diese Untersuchung nicht Aufgabe der Zwangsvollstreckungsorgane sein kann und auch den Vollzug der vollstreckbaren Schuldtitel allzusehr verzögern würde, hat die Rechtsordnung einigermaßen Abhülfe geschaffen, indem sie auch hier wie bei der Regulirung des Mobiliarverkehrs an das Besitzmoment anknüpft.

Allein diesem Momente kann in der Zwangsvollstreckung wenigstens bis zum Augenblicke der Zwangsveräußerung nur eine höchst provisorische Wirksamkeit beigemessen werden, und überdieß bietet das Besitzmoment für sich allein nicht immer und zwar am Wenigsten, wenn der Schuldner ein Ehemann ist, eine sichere Handhabe für die rechtswirksame Vornahme eines Pfändungsacts.

Unsere R.C.P.O. bringt nemlich in den Normen über die Zwangsvollstreckung zwar den Gedanken in prägnantester Weise zum Ausdruck, daß dasjenige abzupfänden ist, was sich im Besitze des Schuldners befindet (z. B. § 690, 710 und 712 der R.C.P.Ordn.).

Allein gerade bei den Eheleuten findet sich das beiderseitige Vermögen selten in einem getrennten Besitze vor und der Exekutor wird daher bei Exekutionen gegen einen Ehemann unter Anwendung der sog. praesumtio Muciana überhaupt alles äußerlich im Besitze der Eheleute vorhandene Vermögen, soweit es sich nicht zweifellos als Eigenthum der Ehefrau erkennen läßt, in den Bereich seiner Zwangsvollstreckungen ziehen müssen.

Allein wenn und soweit die abgepfändeten Gegenstände Eigenthum der Frau — sei es vorbehaltenes oder eingebrachtes Vermögen derselben — sind, hat die Frau das Recht Widerspruchsklage zu erheben und Einstellung resp. Aufhebung der Zwangsvollstreckung zu erwirken (§§ 688 und 689 der R.C.P.O.).

Und so kommt dann allerdings eine Aussonderung des Vermögens der Eheleute, allein dieß nicht nur auf einem sehr kostspieligen, sondern auch auf einem für den Gläubiger deßhalb nicht selten sehr peinlichen Wege zu Stande, weil er häufig selbst erst aus den Beweismaterialien des Interventionsprozesses ent-

sprechende Information über die Grundhaltigkeit seines eigenen exekutorischen Zugriff zu schöpfen vermag.

Auch wird seine Lage sehr oft dadurch noch unerquicklicher, daß er besonders raffinirten Eheleuten gegenüber genöthigt sein kann, einzelne Zuschreibungen, die widerrechtlich zu seinem Nachtheile auf den Namen der Ehefrau erfolgt sind, mit der actio Pauliana, die ohne Zweifel in unserem R.C.G.B. nach Analogie der §§ 22 und ff. der R.C.Ord. construirt wird (s. oben S. 20), anfechten und sich so den Boden für die Execution (resp. deren Fortsetzung) durch einen weiteren Prozeß erst bereiten zu müssen.

4) Schicksal des Vermögens der Eheleute bei Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung.

Mit dem Tode eines der Eheleute oder Scheidung findet das persönliche Recht des Mannes, in Kraft dessen das beiderseitige Vermögen in seiner Hand vereinigt war, sein Ende und es ist daher Prinzip der Verwaltungsgemeinschaft, daß eben hiemit auch eine Absonderung des Vermögens einzutreten hat, welche sich wesentlich als eine Restitution des Frauenguts (Illaten) charakterisirt, so daß der Mann oder dessen Erben an die Frau oder deren Erben das Frauengut, mit Ausnahme der Früchte der Illaten und der Ersparnisse aus der wirthschaftlichen Thätigkeit der Frau, welche Vermögensobjekte dem Manne ohne Ersatzpflicht zu Alleineigenthum vor wie nach verbleiben, herauszugeben hat[122]).

Da hienach eine Generalbilance über die Resultate der

---

[122]) Dieses Prinzip ist nach dem Vorgange der Preuß. Gesetzgebung (s. oben die Abhandlung sub lit. A Seite 66) in allen neuern Landesrechten, die das System der Verwaltungsgemeinschaft adoptirt haben, anerkannt, jedoch finden sich auch noch „Ueberbleibsel der privilegirten Erbfolge des sächsischen Rechts (Statutarportion der Wittwe), des sächsischen Drittheilsrechts in der Form der Quotentheilung der Wittwe und des Wahlrechts des überlebenden Ehegatten. Eine selbstständige Entwicklung findet sich für die Auseinandersetzung in dem Rechtsgebiete des Lübischen Rechts."

v. Roth loc. cit. § 142, 144—147.

ganzen ehelichen Wirthschaft in mehr oder minder erheblichem Umfange zu ziehen ist, so hat die Gesetzgebung nicht unterlassen, für das Geschäft der Absonderung gewisse Grundsätze aufzustellen, die sich etwa in folgende Punkte zusammenfassen und zugleich am deutlichsten den Umfang der Haftung des Mannes hinsichtlich des Frauenvermögens erkennen lassen:

Das Receptizgut, welches seinem Wesen nach schon separirt ist und daher wenigstens dem Prinzip gemäß keinen Gegenstand der Absonderung bildet, verbleibt der Frau und resp. deren Erben ganz in dem Zustande, in welchem sich dasselbe bei Auflösung der Ehe befindet, und hat der Mann (resp. dessen Erbmasse) allen Schaden, der durch seine einseitige also widerrechtliche Disposition über das Receptizgut erwachsen ist, unbedingt zu erstatten[123]).

Bezüglich der Rückgabe der Illaten ist vor Allem, da die praesumtio Muciana gilt, der Beweis des Einbringens im Falle eines erhobenen Widerspruchs zu liefern, im Uebrigen aber ist zwischen Mobilien und Immobilien zu unterscheiden.

Fungible Sachen, insbes. baares Geld, wozu auch die aus eingegangenen Kapitalien der Frau herrührenden auf den Namen des Mannes angelegten Geldbeträge gehören, sind in gleicher Quantität und Qualität, für die kaufsweise eingebrachten oder veräußerten Mobilien der Frau aber die entsprechende Kaufspreise zu restituiren, so daß der Mann in dieser Richtung selbst für den Zufall haftet.

Ursprünglich eingebrachte oder auf den Namen der Frau mit deren Zustimmung angelegte Kapitalien, werden, ohne Haftung des Mannes, durch Herausgabe der Schulddocumente restituirt; ist die neue Kapitalsanlage auf den Namen der Frau ohne deren Zustimmung erfolgt, so hat sie (nach Preuß. und Oldenburger Recht) die Wahl, entweder den neuen Schuldbrief anzunehmen oder baare Rückzahlung zu fordern.

---

[123]) v. Roth loc. cit. § 143 Ziff. 1.
Förster loc. cit. § 211 S. 558.

Im Uebrigen sind die Mobilien in dem Zustande, in dem sie noch vorhanden sind, nebst den surrogirten Stücken zurückzugeben, wobei der Mann für Schäden nach den meisten Rechten (Preuß. Landr.) nur wegen dolus und culpa lata haftet[124]).

Hinsichtlich der eingebrachten Immobilien besteht nach Preuß. R. die Eigenthümlichkeit, daß der Ehemann die Wahl hat, ob er die Realitäten in natura zurückgeben oder behalten und nur aus den beim Einbringen oder erst jetzt durch Vereinbarung mit den Erben oder durch das Gericht festgestellten Taxanschlag bezahlen will, während die Frau nur im Falle als ihre Realitäten beim Einbringen zu einem bestimmten Werth angeschlagen wurden dieses Wahlrecht hat, außerdem aber solche in natura zurücknehmen muß[125]).

Nach den übrigen einschlägigen Rechten sind die Immobilien in natura zurückzugeben, wobei zum Theil (nach gemeinem sächsischen Rechte) die Grundsätze des Röm. Rechts über Restitution der Dotalgrundstücke analog zur Anwendung kommen[126]).

Ist nun nach diesen Grundsätzen die Absonderung des Vermögens erfolgt und also die Erbmasse des verstorbenen Ehetheils festgestellt, so hat der überlebende Ehetheil — Mann oder Frau — hieran ein Erbrecht (statutarische Portion) anzusprechen, welches nach Preuß. Rechte bei Concurrenz mit 1 bis 3 Kindern ein Viertel, bei Concurrenz mit mehreren Kindern einen Kopftheil, bei Concurrenz mit Ascendenten und Geschwistern ein Drittel, bei Concurrenz mit entfernteren Verwandten bis zum sechsten Grade die Hälfte der Erbmasse beträgt und endlich bei Concurrenz mit noch weiter entfernten Verwandten die ganze Erbmasse umfaßt[127]).

Wenn ich nun nach dieser Erörterung der Grundzüge des

---

[124]) v. Roth loc. cit. § 142 Ziff. II.
Förster loc. cit. § 211 S. 558 und ff.

[125]) Förster loc .cit. § 211 S. 560.

[126]) v. Roth loc. cit. § 143 II. 4.

[127]) v. Roth loc. cit. § 143. III.
Förster loc. cit. Bd. IV S. 262.

Systems der Verwaltungsgemeinschaft in seiner neuesten Entwicklung an die Frage herantrete, ob sich dieses System als Prinzipalsystem für das Reichs=C.G.Buch empfiehlt, so glaube ich, diese Frage und zwar hauptsächlich mit Rücksicht auf folgende Gesichtspunkte verneinen zu müssen:

a) Die Verwaltungsgemeinschaft ist schon vom historischen Standpunkte aus ein Anachronismus, und kann trotz ihrer dermaligen feinen juristischen Ausgestaltung und Berücksichtigung der modernen Verkehrsbedürfnisse in ihren wesentlichsten dogmatischen Prinzipien ihre patriarchalische Grundlage d. i. eine sehr ausgedehnte Vormundschaft des Mannes, wenn solche auch formell beseitigt ist, und die Voraussetzung des der Naturalwirthschaft eigenen Uebergewichts des Grundbesitzes über das Mobiliarvermögen nicht verleugnen.

b) Weiter entspricht dieses System der formalen Vermögensgemeinschaft dem Begriffe der Ehe als der innigsten sittlichen Lebensgemeinschaft, die sich nach deutscher Anschauung auch in vermögensrechtlicher Beziehung zu offenbaren hat, in keiner Weise, indem es zwar einerseits auch das Vermögen der Frau durch das medium der ausgedehnten Verwaltungsrechte des Mannes den Zwecken der Ehe dienstbar und also faktisch die Lasten der Ehe gemeinschaftlich macht, allein andererseits die Frauen von allem Miteigenthum an den Ueberschüssen der ehelichen Wirthschaft ausschließt, mögen solche auch noch so sehr durch direkte und indirekte Mitwirkung derselben erzielt worden sein.

Es ist diese Zurücksetzung der Frauen um so unbilliger als das Vermögen derselben mit Rücksicht auf die Interessen des Verkehrs, die eine strenge Auseinanderhaltung des Vermögens des Mannes und der Frau nach Außen nicht gestatten, nach diesem System weit über das Postulat der wirthschaftlichen Einheit der Ehe hinaus den Dispositionen des Mannes Preis gegeben ist, weshalb auch die Rechtsparömie, welche das System charakterisiren soll: „Frauengut schwindet nicht, aber mehrt sich auch nicht“

nur in der Schlußfolgerung, nicht aber in der Prämisse eine Lebenswahrheit ist.

Auch wird die Rechtsgleichheit durch das den Frauen eingeräumte Erbrecht am Rücklasse des Mannes nicht und zwar um so weniger hergestellt, als auch dem Manne das gleiche Erbrecht am Rücklasse der Frau zusteht.

3) Den vom Manne contrahirten Schulden resp. den betreffenden Zwangsvollstreckungen gegenüber sucht zwar dieses System das Frauengut möglichst zu schützen, allein dieß nur um den Preis einer den Credit schädigenden oft sehr kostspieligen Procedur der Aussonderung des beiderseitigen Vermögens der Eheleute[128]) und einer demoralisirenden Versuchung für dieselben die Gläubiger durch allerlei fraudulose Akte um ihr Guthaben zu bringen.

4) Endlich ist auch die nach diesem Systeme bei Auflösung der Ehe vorzunehmende Generalbilanz, die, zumal für den Fall als die Ehe von längerer Dauer war, selbst unter der selten vorhandenen Voraussetzung des Vorhandenseins einer sorgfältig gepflogenen Buchführung nur ausnahmsweise wirklich genau zutreffende Resultate liefert, der deutschen Rechtsanschauung, wie sie sich aus der oben geschilderten historischen Rechtsentwicklung mit Evidenz ergibt, wenig entsprechend und ohne allen Zweifel

---

[128]) Dieß hat auch der Juristentag anerkannt, indem er seinem bereits erwähnten Vorschlage, die Verwaltungsgemeinschaft als Prinzipalsystem zu adoptiren, die bemerkenswerthe Modifikation beifügte, es sei jedoch zugleich festzusetzen, „daß das Vermögen der Frau, insoweit dasselbe nicht auf deren Namen angelegt ist und beständig angelegt bleibt, für die Schulden des Mannes haftet.“

Allein wenn nun allerdings das Interesse des Credits zu einer derartigen Ausdehnung der Haftung des Frauenvermögens drängt, so illustrirt diese Thatsache nur um so mehr die Ungerechtigkeit des ganzen Systems, welches nicht umhin kann, die Frau tief in die passive Seite der ehemännlichen Wirthschaft hineinzuziehen, sie dagegen von den activen Resultaten derselben ausschließt resp. sie deßfalls mit einem unter Umständen geringfügigen erbrechtlichen Quotenantheil abfertigt.

nur ein Produkt der juristischen Dialektik, nicht aber des deutschen Volksgeistes.

Indem ich nun zu einer kurzen dogmatischen Beleuchtung der verschiedenen Formen der ehelichen **Gütergemeinschaft** übergehe, möchte ich vor allem betont haben, daß der Gütergemeinschaft (allgemeinen und partikulären) als gesetzlichem ehelichen Güterstande auch jetzt noch mehr als zwei Drittheile des deutschen Reiches mit Einschluß der Reichslande angehören, daß ferner dieselbe, wie oben nachgewiesen ist, historisch sich als Fortentwicklung der Verwaltungsgemeinschaft darstellt, welche Entwicklung ebenso auf die idealen Anschauungen der germanischen Volksstämme über die Innigkeit der ehelichen Lebensgemeinschaft als auf die realen Bedürfnisse der veränderten Wirthschaftsverhältnisse als ihre Quelle zurückzuführen ist, und daß daher, wenn die Eingangs dieser Arbeit aufgestellten Prinzipien über die Aufgabe der Gesetzgebung richtig sind, in der That eigentlich nur die Gütergemeinschaft als Prinzipalsystem für das bevorstehende deutsche Civilgesetzbuch in Betracht kommen kann.

Allein die Arten der ehelichen Gütergemeinschaft zeigen bekanntlich wesentliche Unterschiede und es entsteht daher die große Frage, welche Gattung derselben als Prinzipalsystem den Vorzug verdient. Die nachfolgende Betrachtung enthält den Versuch, einen kleinen Beitrag zur Lösung dieser immerhin sehr schwierigen Frage zu liefern.

II. Die allgemeine Gütergemeinschaft.*)

Die allgemeine Gütergemeinschaft umfaßt als gesetzliches Prinzipalsystem ein Geltungsgebiet von ca. 13,000,000 Einwohnern, welches überwiegend nicht etwa wie häufig vorausgesetzt

---

*) Auch die allgem. Güt.G. glaube ich einer eingehenderen dogmatischen Beleuchtung unterstellen zu sollen, da sie trotz der Einheit in ihren Grundzügen doch in praktisch höchst wichtigen Punkten durch die einzelnen Partikularrechte eine sehr mannigfaltige Ausbildung erhalten hat, so daß vor der Diskussion der Frage, ob sie sich als Prinzipalsystem für die bevorstehende

wird, in Süd-, sondern in **Nord**-Deutschland (Ost- und Westpreußen, Posen, Westphalen, Bremen, Hamburg, dem größten Theil von Pommern, Hannover und Schleswig-Holstein &c.) zu suchen ist (von Roth loc. cit. §§. 32 und 103).

Allein die Bedeutung dieses Systems liegt außerdem nicht nur in der bereits entwickelten historischen Thatsache, daß dasselbe ein spezifisches Erzeugniß des germanischen Volksgeistes ist[129]) und insbesondere in Deutschland bis zur Reception des römischen Rechts fast ausschließlich in Geltung stund, sondern auch in dem unbestreitbaren Faktum, daß auch jetzt noch ohne allen Zweifel die verhältnißmäßig größte Anzahl der deutschen Ehen unter der Güterordnung der allgemeinen Gütergemeinschaft steht, da einerseits der Ausschluß derselben durch Vertrag in jenen Gegenden, in welchen sie gesetzlich gilt, immerhin zu den Seltenheiten gehört, während andererseits die allgemeine Gütergemeinschaft in einem Theil jener Territorien, in welchem ein anderes gesetzliches Güterrechtssystem gilt, durch Vertrag sehr häufig, ja in einzelnen Gebieten der Art regelmäßig abgeschlossen wird, daß dort nach der Volksmeinung die allgemeine Gütergemeinschaft irrig als gesetzlicher Güterstand angesehen wird.[130])

Gesetzgebung empfiehlt, vor Allem erst das Bild der neuesten Entwicklung und jener Gestaltung derselben vor Augen zu führen ist, in welcher sie überhaupt nach unsern modernen Rechtsanschauungen und Zeitbedürfnissen sich zur Aufnahme in das neue Gesetzbuch — sei es auch nur zur sogen. subsidiären Codifikation — eignen dürfte.

[129]) Dasselbe gilt auch bei unseren Stammesvettern in England und auf Grund neuester Gesetzgebung in den Niederlanden, einem Kulturstaate I. Rangs, dessen Bevölkerung an der allgemeinen Gütergemeinschaft von jeher mit aller Zähigkeit festgehalten hat und sich wirthschaftlich dabei sehr gut befindet.

[130]) Es ist leider nicht zu leugnen, daß sehr viele Eheleute in Deutschland gar nicht wissen, welche Güterordnung für ihre Ehe Geltung hat; es ist aber eine Oberflächlichkeit, hieraus auf einen Mangel an Rechtsbewußtsein schließen zu wollen, da in solchen Fällen in Wirklichkeit nur ein und zwar im Hinblick auf unsere chaotische Gesetzgebung sehr verzeihlicher Rechtsirrthum in Mitte liegt, das Rechtsbewußtsein aber bei näherer Forschung

Nach dieser Excursion folgt nun nachstehende dogmatische Beleuchtung der allgemeinen Gütergemeinschaft.

Das Wesen der allgemeinen Gütergemeinschaft, mag sie auf Gesetz (resp. Gewohnheitsrecht) oder Vertrag beruhen, besteht darin, daß einerseits für die Dauer derselben das sämmtliche gegenwärtige und künftig anfallende Vermögen der beiden Eheleute, sohin auch die Nutzung und der Erwerb gemeinsames Eigenthum derselben wird, soweit nicht durch Gesetz oder Privatdisposition eine Ausnahme für einzelne Vermögensbestandtheile gemacht ist, und daß andererseits auch die Passiva und zwar sowohl die vorehelichen als die während der Ehe entstandenen Schulden gemeinsam werden.

In diesen Sätzen sind die Prinzipien der allgemeinen Gütergemeinschaft, welche man sohin als die Güterordnung der aktiven und passiven Vermögensgemeinschaft bezeichnen kann, enthalten, wenn sie auch durch partikuläre Rechtsbildungen vielfach modifizirt erscheinen.

Die Ehe hat also nach diesem Systeme auf der einen Seite nicht bloß die Wirkung der äußeren oder wirthschaftlichen Gütervereinigung wie bei der Verwaltungsgemeinschaft, sondern jene der materiellen Eigenthumsgemeinschaft, welche überdieß die Eigenthümlichkeit hat, daß sie die Antheile der beiden Conpersonen (Eheleute) am gemeinschaftlichen Vermögen während der Dauer der Vermögensvereinigung gar nicht in die Erscheinung treten läßt und auch bei Auflösung derselben nicht nach allen Statuten — zumal nicht bei unbeerbter Ehe — eine Quotentheilung statuirt. Auch tritt diese Wirkung (Eigenthumsgemeinschaft) nicht nach den sonstigen zivilrechtlichen Grundsätzen über Erwerb und beziehungsweise Uebertragung der Rechte auf Andere, also z. B bei Immobilien durch Auflassung[131]), bei Mobilien durch Tradition, bei

---

in der Regel sogar sehr augenscheinlich durchbricht, indem solche Eheleute es meistens für ganz selbstverständlich halten, daß sie in Gütergemeinschaft leben.

[131]) Selbst nach dem preuß. Gesetz v. 5. Mai 1872 über Eigenthumserwerb ꝛc. § 5 erlangt bei der gesetzlichen Gütergemeinschaft der eine Ehetheil sofort mit Eingehung der Ehe Eigenthum an den Immobilien des

Forderungen durch Cession an den anderen Ehetheil, sondern ipso jure d. h. mit Entstehung der Gütergemeinschaft von selbst unter der Voraussetzung einer giltigen Ehe ein.

Ebenso bildet aber auf der anderen Seite auch die Gemeinsamkeit der Passiva ein wesentliches Begriffsmoment der Gütergemeinschaft, indem das Recht (der gesetzliche Imperativ) an die Ehe (als äußeren Thatbestandtheil) die Wirkung knüpft, daß für alle rechtsgiltigen Verbindlichkeiten, die vor und während der Ehe in der Person des einen oder anderen Ehegatten entstanden sind und resp. entstehen, gleichfalls ipso jure und ohne das Medium irgend eines Intercessionsaktes das gemeinsame Vermögen solidarisch haftet.

Dabei gebühren dem Manne in Folge der personenrechtlichen Stellung, die ihm das deutsche Recht (nach der obigen Erörterung Seite 45 Note 60) überhaupt für alle ehelichen Güterordnungen einräumt, sehr intensive Dispositionsbefugnisse, welche jedoch hier, wie unten näher entwickelt ist, zum Theil eine andere rechtliche Natur als bei der Verwaltungsgemeinschaft haben.

Man hat sich von jeher viel Mühe gegeben, die allgemeine Gütergemeinschaft mit ihren ebendargelegten Merkmalen nach römischen Rechtsbegriffen oder unter Aufstellung von angeblich bestehenden besonderen deutschen Rechtsinstituten civilistisch zu construiren.*)

In letzterer Beziehung ist bekannt die Idee des sog. Gesammteigenthums (condominium in solidum[132]), wornach

---

andern Ehetheils, allein die Wirkung nach Außen, insbesondere das Recht der Auflassung (Weiterveräußerung) und Belastung erfolgt allerdings erst durch entsprechenden Eintrag im Grundbuche.

S. Bahlmann Commentar S. 35 Note 39, Förster preuß. Grundbuchsrecht S. 96.

Conf. hiezu § 16 der preuß. Grundbuchsordnung v. 5. Mai 72.

*) Ich behandle die Frage der civilistischen Construction der allgem. G.G. deßhalb in ausführlicher Weise, weil die angebliche Schwierigkeit derselben immer wieder als Haupteinwand gegen die Brauchbarkeit dieser Güterordnung als Principalsystem geltend gemacht wird.

[132]) Die Erfindung des Gesammteigenthums und zwar zunächst für die allg. Gütergemeinschaft wird einer gegen Ende des 17. Jahrh. erschiene-

wie für gewisse sonstige deutschrechtliche Verhältnisse (Gesammtbelehnung, Familienfideicommisse 2c. 2c.) mehreren Rechtssubjecten, so insbesondere auch für die allgemeine Gütergemeinschaft jedem Ehegatten ein volles unbeschränktes Eigenthum an der ganzen Vermögensmasse zustehen d. i. jedem Ehetheil solidarisches Eigenthum an derselben Sache unbeschränkt (ohne sog. intellectuelle Theilung) gebühren soll.

Allein diese Idee ist schon längst als eine Versündigung gegen die Gesetze der Logik erkannt worden und deshalb ziemlich allgemein als beseitigt anzusehen, indem es klar ist, daß, da dem Eigenthum der Begriff der ausschließlichen Herrschaft über eine Sache immanent ist, nicht eine Mehrheit von Eigenthumsrechten an derselben Sache in unbeschränkter Weise bestehen kann.[133])

Was aber das Recurriren auf Begriffe des Röm. Rechts betrifft, so kann auf die Grundsätze des letzteren schon die Entstehung der allgem. GG., wornach also für die bisher je einem Subjecte zugehörigen Vermögensrechte ipso jure in Folge des Gesetzes oder eines Vertrags eine Zweiheit von Rechtssubjecten erwächst, nicht gestützt werden, und steht vielmehr mit denselben im Widerspruch, da nach dem Röm. R. (in seiner recipirten Gestaltung) jener Complex von Rechten und Verbindlichkeiten, den

---

nen Schrift des pseudonymen Justus Veracius in Bamberg (wahrscheinlich Hofrath Lechner dort) betitelt: „libellus consuetudinum Bambergensium" zugeschrieben, woselbst es pag. 67 heißt:

„per eam sic utriusque conjugis bona confunduntur, ut quivis eorum totius patrimonii in solidum dominus sit, et maritus et uxor dicere potest totum patrimonium meum est."

v. Roth B. CivRecht Bd. II § 120 Note 4.

v. Roth deutsch. Privatrecht loc. c. § 102.

Windscheid Pand. § 169 a und 142 no. 4.

Gerber deutsch. PrivR. § 77 Note 8.

[133]) Uebrigens liegt die Theorie des Gesammteigenthums mit dem Consolidirungsprincip mehreren Partikularrechten z. B. der fränkischen Landgerichtsord. (Würzburger Recht) zu Grunde, so daß sie faktisch in einzelnen Rechtsgebieten noch gilt, und hat dieselbe bis in die neueste Zeit die Praxis in Deutschland überall vorwiegend beherrscht. S. v. Roth D. Pr.R. loc. cit. § 102 Note 10.

man Vermögen nennt, in dem Sinne als eine seinen Theilen gegenüber selbstständig bestehende Einheit, als Ganzes hinsichtlich des Uebergangs auf Andere nur im Erbrechte zum Ausdrucke gelangt ist, während im Uebrigen das Vermögen im Röm. Recht hinsichtlich dieses Uebergangs nur als ein Aggregat, als die Summa von einzelnen Vermögensbestandtheilen aufgefaßt ist, so daß der Erwerb und Verlust sich nach der speciellen Natur der concreten Vermögensobjecte bemißt.[134])

Indeß auch abgesehen von diesem wichtigen Moment, welches einen erheblichen Gegensatz der rechtlichen Natur der allg. Güt.G. zu wesentlichen Fundamentalprincipien des Röm. R. in augenfälliger Weise offenbart, läßt sich dieselbe auch dann, wenn man sie losgelöst von ihrer Entstehung als ein bereits thatsächlich vorliegendes Rechtsverhältniß in das Auge faßt, nicht vollständig unter eines der verschiedenen Rechtsinstitute des Röm. R. trotz aller Elasticität der letzteren subsumiren.

Wenn nemlich mehrere Personen an einem Rechtsverhältnisse betheiligt sind, so liegt nach Röm. R. (resp. gemeinem Recht) entweder, wenn dieses Verhältniß auf Vertrag beruht, eine Societät, oder wenn dieß nicht der Fall ist also kein Vertrag in Mitte liegt, entweder eine Rechtsgemeinschaft (comunio juris incidens) vor oder es ist den physischen Personen ein neues Rechtssubject, welches als Einheit der ersteren gedacht ist — die sog. juristische Person substituirt.

---

[134]) Windscheid Pand. Bd. I § 42. Conf. Gerber Deutsch. Priv.Recht. § 233 Note 10.

Selbst wenn ein ganzes Vermögen zur Dos bestellt ist oder eine Schenkung auf das ganze Vermögen des Schenkers geht, wird keine Universalsuccession begründet, sondern es hat hinsichtlich der Activa immer erst noch dasjenige zu geschehen, was nach der Natur der einzelnen Vermögensbestandtheile deren Uebergang herbeiführt; und was die Passiva betrifft, die auf einem solchen Gesammtvermögen ruhen, so wird der Acceptant des Dotal- resp. Schankungsversprechens dem Dritten gegenüber Schuldner nur unter der Voraussetzung einer ausdrücklichen Uebernahme der Passiva, während er außerdem nur dem Promittenten für Entlastung desselben haftet.

S. Windscheid Pand. Bd. II § 494 und 368.

Allein anlangend den Gesichtspunkt der Societät, welchen die ältere Theorie der rechtlichen Beurtheilung der allg. Güt.G. zu Grunde legte[135]), so trifft derselbe ganz abgesehen davon, daß die Societät immmer nur auf Vertrag beruhen kann, schon deßhalb nicht zu, weil die Societät auf Lebenszeit mit Ausschluß der Kündigung nach R. R. ebenso wie nach unserem Handelsgesetzbuche (Art. 123 Ziff. 6), wie bereits oben dargelegt wurde, nicht abgeschlossen werden kann und sohin ein wesentliches Begriffsmoment derselben (die Kündbarkeit) in directem Widerspruch steht mit der innersten Natur der ehelichen Vermögensgemeinschaft.

Ebensowenig ist die zuerst von Hasse aufgestellte Theorie, daß die beiden Ehegatten eine juristische Person (Corporation) darstellen, in deren Eigenthum das gemeinschaftliche Vermögen stehe, haltbar, da es überhaupt schon an sich unnatürlich ist, bei dem Vorhandensein von zwei physischen Personen, deren Verbindung nicht einzelnen Zwecken dient, sondern ein consortium omnis vitae darstellt, eine dritte nicht wirklich existirende, sondern nur gedachte Persönlichkeit (das Rechtssubject sind die beiden Conpersonen, gedacht als Etwas was sie nicht sind, als Einheit) aufzustellen, um ein juristisches Princip für die vermögensrechtlichen

---

[135]) Das Societätsprincip ist adoptirt im Bayr. Landrecht Thl. I cap. VI § 32 und im Oest. Allg. Bürg.G.B. — Das letztere ist übrigens unter den neueren Codificationen der allg. G.G. am wenigsten günstig, indem es einerseits dieselbe überhaupt nur dann eintreten läßt, wenn in dem einschlägigen Vertrage ausdrücklich stipulirt ist, daß sich die Gütergemeinschaft nicht bloß auf das gegenwärtige, sondern auch auf das künftige und zwar in letzterer Beziehung nicht bloß auf das erworbene, sondern auch auf das ererbte Vermögen erstrecke, allein andererseits sogar allen diesen Stipulationen immer nur erst die Bedeutung und Wirkung einer Gütergemeinschaft von Todeswegen beimißt, so daß der überlebende Theil die Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens bezieht; soll dagegen die allg. Güt.G. schon während des Bestands der Ehe wirken, so muß auch dieser Punct ausdrücklich im Vertrage und zwar, wenn sich dieselbe nicht bloß auf die Nutznießung beziehen soll, mit dem Beisatze hervorgehoben sein, daß solche auch die Substanz des gemeinschaftlichen Vermögens umfasse.

§§ 1177, 1178 und 1134 des Oesterr. Allg. B.G.B. und

Ogonowski loc. c. S. 376—399.

Verhältnisse der beiden physischen Personen zu gewinnen, und ganz abgesehen hievon bei dieser Construction der allg. G.G. für Obligationen aus Delicten, die dem einem oder anderen Ehetheil zur Last fallen würden, gar kein haftbares Vermögen — soferne nicht etwa Sondergüter vorhanden sind — existiren würde, indem das supponirte Rechtssubject, das kein Delict begehen kann, für Delicte seiner Vertreter, zumal wenn die betreffenden Delicte mit der Vermögensverwaltung in gar keinem Zusammenhange stehen, nicht aufzukommen hat.

Und so bleibt denn für die civilistische Construction der allg. G.G. nur die Rechtsgemeinschaft nach ideellen Theilen und zwar, wenn Eigenthum nicht bloß an körperlichen Sachen, sondern auch — wie im Preuß., Bayr. Landrechte, Oest. und Franz. Rechte [136]) und ohne Zweifel auch in unserem künftigen deutschen Civilcodex an Rechten angenommen wird, — der Hauptfall dieser Rechtsgemeinschaft das Miteigenthum zu ideellen Antheilen (condominium pro indiviso) übrig. Diese Auffassung des Rechtsverhältnisses ist gegenwärtig in der Theorie [137]) und hauptsächlich auch in der Praxis — natürlich soweit der letzteren nicht ein specielles Partikularrecht entgegen steht — fast ausschließlich zur Geltung gelangt und sie ist in der That auch — wenn auch nicht ohne wesentliche Modificationen — allein haltbar.

Denn hiedurch findet zunächst das Rechtsverhältniß insoweit als hienach das beiderseitige der freien Disposition der Eheleute unterworfene Vermögen derselben in Eine gemeinschaftliche Masse zusammenfließt, d. i. beiden Eheleuten gemeinschaftlich zugehört,

---

[136]) Preuß. Landr. I 8. 1 u. 2.
Bayr. Landr. Thl. II cap. II § 1.
Oest. Allg. B.G.B. § 353.
Code civil art. 529.
Dagegen das Sächs. Bürg. G.B. § 217 beschränkt den Begriff des Eigenthums im Anschluß an das Röm.R. auf körperliche Sachen

[137]) v. Roth Deutsch. Priv.R. loc. c. § 102 Ziff V.
Gerber Deutsches Pr.R. § 233.
Förster Preuß. Priv.R. III S. 540 ff.

seine rechtliche Construction, indem nach den Grundsätzen der Logik und der positiven Gesetzgebung eine und dieselbe Sache der Art im Eigenthum mehrerer Rechtssubjecte stehen kann, daß jedes dieser Rechtssubjecte einen ideellen Antheil an der Sache hat.

Allein mit diesem Satze ist der dogmatische Inhalt der Rechtsgemeinschaft keineswegs erschöpft, ja nicht einmal in sehr wesentlichen Punkten klar gestellt, indem hienächst die auch praktisch sehr wichtige Frage entsteht, was denn eigentlich als getheilt zu denken ist: entweder die Sache resp. der Werth derselben oder aber das Eigenthumsrecht an derselben, so daß (in letzterer Beziehung) das Eigenthumsrecht an der ganzen Sache nur die Summe von einzelnen Eigenthumsrechtsantheilen wäre und also mit dem Wegfall des Eigenthumsrechts als Einheit auch die Nothwendigkeit eines Rechtssubjects hiefür beseitigt wäre.

Diese letztere Ansicht (Vorstellung der Theilung des Eigenthumsrechts) ist zwar die herrschende[138]), allein gleichwohl scheint sie mir aus logischen Gründen, welche die Doctrin in ihren neuesten Forschungen aufgedeckt hat, nicht haltbar zu sein[139]).

Ein Recht, d. i. ein Rechtsinhalt, also in concreto das Eigenthumsrecht ist als solches seinem innersten Wesen nach nicht theilbar und zwar weder so, daß jeder Genosse das Eigenthum nur zum Theil hätte, noch so, daß die einzelnen Eigenthumsbefugnisse unter die einzelnen Berechtigten vertheilt wären.

Wenn also Mehreren eine Sache gemeinschaftlich zugehört, so bleibt nothwendig das Eigenthumsrecht als solches in seiner Einheit unberührt, es erscheint vielmehr das ungetheilte Eigenthum nur an eine Mehrheit von Subjecten geknüpft, und die Folge ist lediglich die, daß die im Eigenthumrechte gelegenen Befugnisse in ihrer Totalität (über Substanz und Nutzung) nur gemeinschaftlich ausgeübt werden können.

Neben der Theilnahme an Ausübung des Eigenthumsrechts als Einheit hat aber der Genosse noch ein selbständiges von ihm

---

[138]) z. B. Arndt's Pand. § 53.

[139]) S. Windscheid Pand. § 142 u. 169a.

allein beherrschtes Recht nemlich seinen Antheil an dem gemeinsamen Vermögen, welches Recht aber nicht wie jenes Eigenthumsrecht das reale Vermögensobject unmittelbar, sondern zunächst etwas Anderes nemlich nach Röm. R. ein in der sinnlichen Wirklichkeit nicht existirendes Ding, einen Bruchtheil, einen ideellen Theil des gemeinschaftlichen Vermögens zum Gegenstand hat und es ist daher das was nach Röm. R. als getheilt gedacht wird — die Sache und zwar in ihrer Eigenschaft als Werthsobject.[140])

Es widerspricht indeß dem Begriffe der Rechtsgemeinschaft nicht, daß diese Antheile in anderer Weise als nach Quoten z. B. in periodisch ausschließlicher Benützung der Sache bestimmt sind, wenn gleich allerdings das Röm. R. nur Quoten als Antheile der Communionsinteressenten gekannt zu haben scheint. Die selbstständige Natur des Antheilsrechtes, welches sohin weder bezüglich des Rechtssubjectes noch bezüglich des Gegenstands mit dem Eigenthumsrechte an der ganzen Sache identisch ist, bringt es mit sich, daß dasselbe wenigstens nach gemeinem Rechte von dem einzelnen Genossen veräußert und verpfändet werden kann.

Allein das Röm. R. hat die communio juris, welche also im Allgemeinen die rechtliche Grundlage der allgem. G.Gem. bildet, nur unvollkommen ausgebildet und fast ausschließlich lediglich die Grundsätze über die Theilung des gemeinschaftlichen Vermögens eingehender entwickelt; dasselbe gestattet überdies keine Unauflösbarkeit der Gemeinschaft auf Lebenszeit, kennt keine communio des ganzen Vermögens in der Art, daß auch künftig anfallendes Vermögen hiezu von selbst gehört, beschränkt die Haftung der Communionsinteressenten auf die Größe ihres Sachantheils und reducirt die communio juris überhaupt auf dingliche Rechte, da nomina ipso jure divisa sunt, weßhalb es von jeher eine wahre crux der Juristen war und trotz unserer modernen Genossenschaftsgesetzgebung wenigstens zum Theil noch ist,

[140]) Man denke z. B. an ein Gemälde von Raphael, das Mehreren zum gemeinschaftlichen Eigenthum zugehört; deren Antheil kann unmöglich als realer Theil des Gemäldes selbst, sondern nur als ein Theil des Werths desselben gedacht werden.

die sehr mannigfaltigen Gebilde der wirthschaftlichen, socialen und politischen Associationen, deren reiche Fülle in beständiger Fortentwicklung ein Characterzug unserer Zeit ist, in civilrechtlicher Beziehung unter die richtigen sachgemäßen juristischen Gesichtspunkte zu bringen.

Die bevorstehende Legislation wird deßhalb, wenn sie unseren Zeitbedürfnissen gerecht werden will, schon die allgemeinen Grundprincipien der Rechtsgemeinschaft von einer sehr hohen Perspective aus aufzustellen, überdieß aber auch die wichtigsten specifischen Arten derselben aus ihrer eigenen innersten Natur heraus speciell zu reguliren haben.

Dieß gilt im höchsten Maaße — und das möchte ich als Hauptergebniß der so eben versuchten juristischen Deduction betrachtet wissen — von der allgem. G.G., die schon deßhalb eine ganz besondere Gattung der Rechtsgemeinschaft darstellt, weil die Existenz einer gültigen Ehe ein wesentliches Thatbestandsmerkmal derselben bildet, so daß z. B. der Ehemann unmöglich seinen Antheil an der gemeinschaftlichen Vermögensmasse als solchen an einen Dritten veräußern kann.

In der That, wenn man erwägt, daß es die moderne Gesetzgebung — unser Handelsgesetzbuch — für nothwendig befunden hat, schon die mehrfachen Arten der Handelsgesellschaften nach der Verschiedenheit ihrer inneren Natur zu reguliren d. i. als besondere Rechtsinstitute zu behandeln, so wird sie gewiß nicht umhin können, auch die allgem. G.G., die denn doch wichtiger als z. B. die Commanditgesellschaft ist, aus ihrem ureigensten Wesen heraus selbstständig zu normiren und hiemit der Rechtsanwendung eine eben so sichere Grundlage zu gewähren wie eine solche das Röm. R. für das Dotalsystem fertig gebracht hat.

Bei einer derartigen legislatorischen Behandlung der allgem. G.G. muß sich aber die in der That höchst einfache Natur dieses Rechtsverhältnisses mit aller Evidenz offenbaren und sich hiemit der thatsächliche Beweis ergeben, daß von einer besonderen Schwierigkeit der juristischen Construction dieses Verhältnisses, womit hauptsächlich die allgem. G.G. bekämpft wird, nicht die Rede sein kann.

Im Einzelnen füge ich den oben über das Wesen der allg. G.G. aufgestellten allgemeinen Sätzen folgende Bemerkungen an, wobei ich hervorhebe, daß ich auch hier — wie bei der Verwaltungsgemeinschaft — die Gestaltung des Rechtsverhältnisses nach Außen vorwiegend berücksichtige und wesentlich nur die neueste Entwicklung der allg. G.G., wie sie sich im Preuß. Landrechte und hauptsächlich in dem Westphälischen Gütergemeinschaftsgesetz v. 16. April 1860, einem anerkannten Muster der Legislation über die allg. G.G.[141]), darstellt, in das Auge fasse.

1) Subjektiver Umfang der allg. G.G.

Die allg. G.G. äußert im Allgem. wie die anderen ehel. Güterordnungen ihre Wirkung ebenso nach Innen d. i. unter den Eheleuten als nach Außen d. i. zu Dritten.

Allein dieselbe bietet viel mehr als die anderen ehel. Güterordnungen die Eigenthümlichkeit, daß sie unter gewissen Voraussetzungen selbst dann, wenn sie unter den Eheleuten nicht oder nicht mehr besteht, Dritten gegenüber als in Rechtswirksamkeit existirend supponirt wird, und zwar in letzterer Beziehung nicht etwa bloß hinsichtlich der Rechte, die während der unter den Eheleuten bestehenden Gültigkeit der Gütergem. erwachsen sind (für sog. wohl erworbene Rechte), sondern auch für solche Ansprüche Dritter, die erst nach der unter den Eheleuten erfolgten Auflösung der Gütergemeinschaft entstanden sind, so daß in gewissen Fällen die Eheleute unter sich nicht oder nicht mehr in allg. G.G. leben, allein objectiv deren Vermögen nach Außen als gütergemeinschaftliche Einheit anzusehen ist.

Es bleibt nemlich die allg. Güt.G. da, wo sie als gesetzliches eheliches Güterrecht gilt, wenn auch nicht gemeinrechtlich, so doch nach der Mehrzahl der Particularrechte selbst dann, wenn sie durch rechtsgültigen Vertrag ausgeschlossen wird, gegen Dritte in so lange wirksam bis die Ausschließung gehörig publicirt und nach einzelnen Rechten überdies (bei der Kaufmannschaft resp.

[141]) S. hiezu die vorzügliche Arbeit von Welter „Eheliches Güterrecht in Westphalen“.

den Zunftgenossen) in die betreffenden Register eingetragen, hinsichtlich des Grundbesitzes aber insbesondere im Hyp.Buche vermerkt ist; gerade jene Particularrechte aber, welche die allg. G.G. hervorragend nach unseren modernen Bedürfnissen entwickelt haben (Preuß. Landr., Westph. Gütergemeinsch.Ges.), gehen noch weiter und bestimmen, daß der Ausschluß der gesetzlichen Güt.Gem. während der Ehe — von besonderen Ausnahmen abgesehen — Dritten gegenüber überhaupt trotz aller Publication unwirksam ist, sich sohin lediglich auf das Rechtsverhältniß der Eheleute unter sich beschränkt, während nach Außen Gütergemeinschaft fortbesteht.[142])

Diese Sätze sind nun allerdings, wie erwähnt, nicht gemeinrechtlich, allein mit Rücksicht auf unsere Verkehrs- und Creditverhältnisse so unentbehrlich, daß jede moderne Gesetzgebung, welche die allg. Güt.Gem. als Principalsystem aufstellt, dieselben wird adoptiren müssen.

Ist also die allg. Güterg. gesetzlicher Güterstand, so spricht hiefür nach diesen Particularrechten in den Rechtsverhältnissen nach Außen nicht bloß eine einfache Rechtsvermuthung (zu welcher Gattung z. B. die praesuntio Muciana gehört), die durch einen unter den Eheleuten wirksam abgeschlossenen Vertrag beseitigt werden könnte, sondern es besteht hiefür eine sog. praesuntio juris et de jure, welcher — von speciellen Ausnahmen abgesehen — nur durch einen vor Eingehung der Ehe abgeschlossenen Gütergemeinschaftsausschlußvertrag und dessen vorschriftsmäßige Publication vorgebeugt werden kann.

---

[142]) S. Förster loc. c. S. 552 ff.
Welter loc. c. §§ 153 u. 154.
Conf. hiezu v. Roth Deutsches Priv.R. § 109.
Die angedeuteten Ausnahmen sind d. i. zulässig ist die Ausschließung der Allg. G.G. während der Ehe mit Wirksamkeit gegen Dritte, wenn ein Ehetheil minderjährig ist, ferner wenn ein Ehetheil mehr Schulden als Vermögen in die Ehe gebracht hat, in welchem Falle der andere Ehetheil innerhalb 2 Jahren nach Eingehung der Ehe Absonderung für die Vergangenheit und sogar Aufhebung der Gütergemeinschaft für die Zukunft verlangen kann, und endlich wenn ein Ehetheil in Concurs verfällt, in welchem Falle die Gütergemeinschaft für die Zukunft aufgehoben werden kann.

Die Folge dieser Sätze von eminent praktischer Bedeutung ist die, daß keine andere gesetzliche eheliche Güterordnung eine solche Sicherheit im Rechtsverkehr und bezüglich der Creditverhältnisse zu schaffen vermag wie die allg. GüterG., da hienach, soferne nur die Bestimmungen über die Publication der Gütergemeinschaftsausschlußverträge mit der nothwendigen Umsicht getroffen sind, Jeder, der mit einem Ehemanne (resp. einer Ehefrau) Rechtsgeschäfte abschließt, sich Gewißheit darüber verschaffen kann, ob ihm gegenüber allgemeine Gütergemeinschaft gilt und sohin der Ehemann Dispositionsrechte über den betreffenden Gegenstand hat beziehungsweise das gemeinschaftliche Vermögen für den gewährten Credit haftet oder ob dies nicht der Fall ist, während bei allen anderen Güterordnungen der Gläubiger einerseits schon nicht immer in der Lage ist, sich über die Dispositionsrechte des Mannes mit voller Sicherheit informiren zu können, und andererseits bei Creditgewährungen im Falle der zwangsweisen Realisirung der betr. Forderung immer mehr oder weniger auf eine Ausscheidung des Vermögens von Mann und Frau verwiesen ist, die im Grunde genommen dem Bereiche seiner Kenntnisse entrückt ist und ihn dem leidigen Spiele des Zufalls und der Ehrlichkeit des Schuldners bis zu einem bedenklichen Grade Preis gibt.

2) Objektiver Umfang der allg. G.G. hinsichtlich des Aktivvermögens.

Es liegt in der Natur der allg. G.G., daß sie das beiderseitige Vermögen der Eheleute, soweit es überhaupt der Disposition derselben unterworfen ist, also das bewegliche und unbewegliche, das eingebrachte und das später wie nur immer sei es durch Erbschaft, Vermächtniß, Glücksfälle, Geschenke, Fleiß und Betriebsamkeit erworbene Vermögen umfaßt.

Schon nach diesem Begriffe ist daher von der allg. G.G. die Substanz der Lehen- und Fideicommißgüter (und nach mehreren Statuten der sogen. Colonatgüter), durch positive Vorschrift aber auch die Garderobe der Frau hinsichtlich der nothwendigen Kleidungsstücke derselben ausgenommen.

Allein abgesehen hievon kennt auch die allg. G.G. Sondergüter (Einhandsgüter) und zwar nicht blos auf Seite der Frau, sondern auch auf Seite des Mannes, in welcher letzteren Beziehung indeß solche wenigstens nach Außen hin eine sehr geringe praktische Bedeutung haben.

Gemeinrechtlich können nun zwar diese Sondergüter, — welche übrigens selbstverständlich nicht in Quoten an dem Gesammtvermögen, sondern nur in einzelnen bestimmten Vermögensobjekten bestehen dürfen und hinsichtlich deren gemeinrechtlich dem betreffenden Ehetheile ausschließliches Nutzungs-, Verwaltungs- und Dispositionsrecht (wie bei der Verwaltungsgemeinschaft hinsichtlich der Rezeptizgüter) gebührt, — sowohl durch Zuwendung eines Dritten, welcher das zugewendete Objekt ausdrücklich als Sondergut des bedachten Ehetheils erklärt hat, als durch Vereinbarung der Eheleute unter sich nach Maßgabe der für den Abschluß der Eheverträge geltenden Grundsätze constituirt werden.

Allein mit vollem Rechte hat das Preuß. Landr. diesen Sondergütern, — durch welche einer der Hauptvorzüge der allg. G.G. nemlich die durch dieselbe in hohem Grade ermöglichte Sicherheit des Verkehrs und der Creditverhältnisse leicht illusorisch gemacht werden könnte — soweit sie auf Vereinbarung der Eheleute unter sich, also auf einem natürlich gültigen Vertrage der Eheleute beruhen, überhaupt alle Wirkung nach Außen versagt und sogar den durch Disposition von Dritten begründeten Sondergütern nur insoweit Wirksamkeit nach Außen verliehen, als sie sich auf „Grundstücke, Gerechtigkeiten und Kapitalien" beschränken und auf den Namen des betreffenden Ehetheils (auch bei Surrogirungen) vorgetragen sind[143].

3) Dispositionsrechte der Eheleute über das gemeinschaftliche Vermögen.

Auch bei der allg. G.G. äußert die nach deutschem Rechte dem Ehemanne eingeräumte personenrechtliche Stellung ihre

[143]) S. Bornemann, Preuß. Civ.R. Bd. V. § 327.
Welter loc. c. § 156 Nr. 3.
v. Roth, Deutsch. Priv.R. § 104 Note 16.

bedeutsame Wirkung, indem ihm prinzipiell ausschließliches Dispositionsrecht über das gemeinsame Vermögen und in Folge dessen auch gerichtliche wie außergerichtliche Vertretung bezüglich desselben gebührt.

Dieses Dispositionsrecht hat jedoch juristisch bei der allg. G.G. eine andere Natur als bei der Verwaltungsgemeinschaft, indem der Ehemann bei der letzteren über fremdes Eigenthum (Illaten) verfügt, während er bei der allg. G.G. selbst Subjekt des Eigenthumsrechts als Einheit ist, über das er disponirt, und hiebei die Ehefrau nur hinsichtlich der an sich gebotenen gemeinschaftlichen Ausübung des Eigenthumsrechtes in Kraft seiner eheherrlichen Gewalt vertritt, weßhalb denn auch diese Dispositionen bezüglich der Schuldenhaftung eine ganz andere viel intensivere Wirkung (siehe unten sub Ziff. 4) als bei der Verwaltungsgemeinschaft äußern.

Das Dispositionsrecht des Mannes ist übrigens auch bei der allg. G.G. kein schrankenloses, sondern findet auch hier seine Grenzen in der Idee, daß das Vertretungsrecht dem Manne nur im Interesse des Familienwohls und der nothwendigen Einheitlichkeit der wirthschaftlichen Entwicklung des ehelichen Lebens eingeräumt ist, weßhalb der Ehemann jedenfalls nicht befugt ist, einseitig d. i. ohne Zustimmung seiner Frau Schenkungen aus dem gemeinschaftlichen Vermögen zu machen.

Auch bedarf derselbe gemeinrechtlich bei Dispositionen über Immobilien, auch wenn sie von ihm selbst herrühren, (nach Preuß. R. auch bei Dispositionen über Gerechtigkeiten und bei Einziehung von Kapitalien, die auf den Namen der Ehefrau oder der beiden Eheleute stehen) der Zustimmung der Ehefrau (die nach Preuß. Rechte in Form einer einfachen schriftlichen Erklärung derselben erfolgen kann)[144].

---

[144]) S. v. Roth D. Priv.R. § 105 S. 85.

Förster loc. c. § 209. S. 547.

Als geradezu unsittlich muß die Bestimmung einzelner Statutarrechte (s. v. Roth loc. c. § 105 Ziffer IV.) bezeichnet werden, wornach der Mann zwar alle Rechtsgeschäfte ohne Zustimmung der Ehefrau abschließen kann,

Ohne Zweifel entspricht zwar diese Beschränkung der Verfügungsgewalt des Mannes dem Prinzip der gesammten Hand, aus welchem historisch die allg. G.G. hervorgegangen ist, allein merkwürdiger Weise hat die Mehrzahl der Partikularrechte, welche die allg. G.G. als gesetzliche Güterordnung aufstellen, diese Beschränkung beseitigt und dem Manne also auch über Immobilien ausschließliches Dispositionsrecht eingeräumt[145]).

Und in der That dürfte sich kaum bestreiten lassen, daß diese Beschränkung mit dem Verschwinden des Unterschieds zwischen dem Mo- und Immobiliarwerth ihre Berechtigung verloren hat und im Hinblick auf die starken Fesseln, welche solche dem Immobiliarverkehre anlegt, sohin auch aus Opportunitätsrücksichten sich für die bevorstehende Legislation nicht empfiehlt[146]).

Die Ehefrau ihrerseits ist zwar auch bei der allg. G.G. auf das sog. Regiment der Schlüssel (häuslichen Wirkungskreis) beschränkt, allein nachdem auch sie Rechtssubjekt des Eigenthumsrechts am gemeinschaftlichen Vermögen (als Einheit) ist und nur in der Ausübung desselben durch die eheherrliche Gewalt des Mannes zurückgedrängt ist, so gebührt ihr die Befugniß im Falle als für den Ehemann wegen Verschwendung, Geisteskrankheit oder Abwesenheit eine Curatel bestellt ist, die Gemeinschaft — natürlich ohne Einmischung eines Vormunds oder einer Vor-

---

die letztere aber die Geschäfte dann, wenn sie „zum merklichen Schaden und schweren Nachtheil gereichen" mit der sog. reclamatio uxoria anfechten kann.

[145]) v. Roth loc. cit. § 105 Note 8.

Walter loc. cit. § 160.

[146]) Es läßt sich ja nicht leugnen, daß durch die Nothwendigkeit der Zustimmung der Frau zuweilen ein unüberlegter Veräußerungs- oder Verpfändungsakt des Mannes verhindert wird, allein dieser Vortheil steht doch in gar keinem Verhältnisse zu den unleidlichen Schwierigkeiten, die für die Grundbuchsführung und Aufnahme der Notariatsakte daraus erwachsen, daß der Ehemann bei der Veräußerung oder Verpfändung jeder kleinen Parzelle seine Ehefrau zu Amt mitbringen oder eine glaubwürdige und das ist immer nur eine gerichtlich oder notariell beglaubigte Vollmacht derselben beibringen muß.

mundschaftsbehörde — in demselben Umfange und mit derselben Wirkung wie der Mann zu vertreten[147]).

4) Umfang der allg. Gütergem. hinsichtlich des Passivvermögens oder Schuldenhaftung bei derselben.

Die passive Seite der allg. G.G. wird in der Regel in den Satz zusammengefaßt, daß prinzipiell und abgesehen von besonderen Ausnahmen die Eheleute persönlich für alle Verbindlichkeiten, die in der Person des einen oder anderen Ehetheils entstanden sind, solidarisch haften.

Allein wenn auch diese Auffassung dem älteren deutschen Rechte, das bekanntlich die Rechtsverhältnisse mehr nach ihrer äußeren Erscheinung als nach den sie beherrschenden Prinzipien behandelt, allerdings zu Grunde liegt, so kann sie doch einer wissenschaftlichen Kritik gegenüber nicht Stand halten und von derselben unmöglich als richtig anerkannt werden, da sie zu Consequenzen führt, die Niemand wird gelten lassen wollen und dieselbe eben hiemit als irrig erweisen.

Wäre nämlich diese Auffassung richtig, so würde jeder Ehetheil für die Obligationen des anderen Ehegatten also in specie auch für Deliktsobligationen desselben stets mit seinem Sondergute und überdieß nach Auflösung der Gütergemeinschaft (z. B. durch Tod oder Conkurs, conf. § 152 der R.C.Ordn.) und erfolgter Vertheilung der Masse mit dem späteren Erwerb einstehen müssen.

Allein die Schuldenhaftung ist in einem der Art ausgedehnten Sinne nirgends statuirt und erscheint dieselbe vielmehr

---

[147]) Am Entschiedensten hat in neuerer Zeit diesen aus der rechtlichen Natur der allg. G.G. sich ergebenden altdeutschen Rechtssatz das Westphälische Provinzial-Gütergemeinschaftsgesetz vom 16. April 1860 wieder zur Geltung gebracht.

Walter loc. cit. §§ 164 und 165.

Zweckmäßig dürfte es übrigens im Interesse der Rechtssicherheit sein, die Ausübung dieses Dispositionsrechtes Seitens der Ehefrau nach Analogie des Preuß. Landr. an den Besitz eines entsprechenden gerichtlichen Constatirungsattestes zu knüpfen.

nach der neuesten Rechtsentwicklung[148]) unter folgenden Grundprinzipien regulirt:

Jeder Ehetheil haftet ganz der persönlichen Natur der Obligationen entsprechend zunächst persönlich mit seinem ganzen Vermögen für alle jene Verbindlichkeiten, die rechtsgültig hinsichtlich seiner Person entstanden sind.

Allein weil jeder Ehetheil Subjekt des Eigenthumsrechtes am gemeinschaftlichen Vermögen (als Einheit) ist, ohne daß für die Dauer der Güt.G. Antheile des einen oder anderen Ehetheils in Betracht kommen, so haftet allerdings prinzipiell von selbst dieses gemeinschaftliche Vermögen für alle Passiva eines jeden Ehetheils und es trifft daher die persönliche Haftung des einen Ehetheils auch den anderen persönlich nicht verpflichteten Ehegatten wenigstens sachlich d. i. bezüglich seines Eigenthumsrechts am gemeinschaftlichen Vermögen.

Es ist jedoch selbst diese nur sachliche Mithaftung des persönlich nicht verpflichteten Ehetheils ausgeschlossen d. i. das gemeinschaftliche Vermögen als solches haftet nicht, wenn das in Mitte liegende Rechtsgeschäft des persönlich verpflichteten Ehetheils auf einer Ueberschreitung der ihm hinsichtlich des gemeinschaftlichen Vermögens gebührenden Dispositionsrechte beruht.

Hienach ergeben sich für die Schuldenhaftung bei der allg. G.G. nachstehende Normen:

a) Für die vorehelichen Schulden haftet persönlich nur jener Ehetheil, von dem sie herrühren, es haftet hiefür aber auch zwar nicht das Sondergut des anderen Ehetheils, wohl aber das gemeinschaftliche Vermögen.

Es ist jedoch im höchsten Grade wünschenswerth, daß die Gesetzgebung gerade bezüglich dieser realen Haftung Modifikationen eintreten läßt und gegen dieselbe nach Analogie des Preuß. Rechts

---

148) z. B. Preuß. Landr. Thl. II Tit. 1 § 661.
Westphäl. Prov.Ges. § 12.
Bornemann loc. cit. S. 146.
Welker loc. cit. § 159.
v. Roth, deutsch. Pr.R. § 107.

(s. oben Note 142) Schutzmittel gewährt, da außerdem fraudulose Benachtheiligungen des nicht verschuldeten Ehetheils unvermeidlich sind.

b) Für Schulden, die von beiden Eheleuten gemeinschaftlich contrahirt wurden, haften beide Ehetheile persönlich also sowohl mit dem gemeinschaftlichen Vermögen als mit den Sondergütern, und wird die Frage, ob sie in letzterer Beziehung (Sondergüter) nur je zur Hälfte oder auch solidarisch haften, von den Grundsätzen abhängen, welche das neue Civilrecht für die Correalobligationen aufstellt.

c) Für Schulden, die der Ehemann allein contrahirt hat, haftet er natürlich persönlich d. h. es hat hiefür dessen Sondergut und das gemeinschaftliche Vermögen einzustehen, letzteres jedoch insoweit nicht, als er seine Dispositionsrechte (z. B. bei Schenkungen) überschritten hat.

d) Für Schulden, welche die Ehefrau allein innerhalb des oben aufgeführten hauswirthschaftlichen Rahmens contrahirt hat, haftet nicht sie, sondern lediglich der Ehemann persönlich, so daß hiefür nur das gemeinschaftliche Vermögen und das Sondergut des Mannes einzustehen hat — ein an sich höchst exorbitanter Satz, der jedoch seine volle Erklärung und Rechtfertigung in der bereits wiederholt charakterisirten personenrechtlichen Stellung findet, die das deutsche Recht dem Ehemanne einräumt.

Für alle übrigen von der Ehefrau gemachten Schulden, soweit sie überhaupt gültig sind, haftet lediglich deren Sondergut.

e) Für gesetzliche und Delictsobligationen haftet das Sondergut desjenigen Ehetheils, bezüglich dessen die betreffende Verbindlichkeit erwachsen ist, und überdieß das gemeinschaftliche Vermögen, jedoch wird sich hinsichtlich der Deliktsobligationen empfehlen nach Maßgabe des Preuß. Rechts zu bestimmen, daß bei Auflösung der G.Gem. der entstandene Schaden auf den Antheil desjenigen Ehetheils zu verrechnen ist, dem das Delikt zur Last fiel[149]).

---

[149]) Förster loc. cit. S. 550 Note 71.
Walter loc. cit. § 160 Note 3.

Dieß sind die einfachen Grundsätze über die Schuldenhaftung bei der allg. G.G., welche ohne allen Zweifel den Interessen des Verkehrs und Credits in hohem Grade entsprechen; allein gerade diese Schuldenhaftung ist es, welche von jeher am Meisten Bedenken gegen die allg. G.G. erweckt hat, weil in Folge derselben das Vermögen der Ehefrau rettungslos den Gläubigern des Mannes preißgegeben werde.

Es erscheint mir indeß zweckmäßig, erst am Schlusse dieser Arbeit diese Bedenken auf ihren wahren Werth zurückzuführen.

5) Rechtsverhältniß bei Auflösung der Ehe durch den Tod des einen Ehetheils[150]).

Nachdem die Rechtsgemeinschaft, welche man allg. Güt.G. nennt, mit allen ihren Eigenthümlichkeiten wesentlich das Dasein einer gültigen Ehe zur Voraussetzung hat und nur in der innigen ethischen Lebensgemeinschaft, die sich in der Ehe verwirklicht, ihre volle juristische Rechtfertigung findet, so tritt rechtsnothwendig mit dem Tode des einen Ehegatten, durch welchen sich das Band der Ehe auflöst, das Ende der allg. G.G. ein und es gelangen nun, mit der Aufhebung des Eigenthumsrechts am gemeinschaftlichen Vermögen in seiner Totalität, die bisher nur latent gewesenen Antheile der Eheleute an diesem Vermögen in die Erscheinung.

Diese Antheile müssen zwar nach dem oben aufgestellten

[150]) Auch im Falle der Scheidung, durch welche nunmehr laut § 77 des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 die Ehe stets dem Bande nach gelöst wird, dürfte prinzipiell die Abtheilung des gemeinschaftlichen Vermögens nach denselben Grundsätzen wie beim Tode des einen Ehetheils zu erfolgen haben, jedoch unter der Voraussetzung als ein Ehetheil für den schuldigen erkannt wird, dem unschuldigen Ehegatten aus nahe liegenden legislativen Gründen das Wahlrecht einzuräumen sein, ob er außer der ihm vom schuldigen Theile zu leistenden Entschädigung (resp. Vermögensstrafen) die Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens fordern oder die Auflösung des Vermögens in seine ursprünglichen Bestandtheile und sohin Herausgabe des von seiner Seite herrührenden Vermögens nebst der Hälfte der Errungenschaft beanspruchen will.

Conf. v. Roth dtsch. Pr.R. § 149 S. 255 und 264.

allgemeinen Begriffe der Rechtsgemeinschaft an sich nicht nothwendig Quoten des gemeinschaftlichen Vermögens darstellen, allein gerade der specifischen Natur der ehelichen Güt.Gem. entspricht es, daß diese Antheile in Quoten und zwar in gleichen Quoten bestehen, so daß der überlebende Ehetheil außer seinem Sondergute die Hälfte des bisher gemeinschaftlichen Vermögens als sein Eigenthum zurücknimmt, während die andere Hälfte dieses gemeinschaftlichen Vermögens nebst dem etwaigen Sondergute des verstorbenen Ehetheils den Rücklaß des letzteren bildet.

Selbstverständlich kann nur diesem Rücklasse gegenüber, der hienach aus der gemeinschaftlichen Masse auszuscheiden ist, — wobei dem überlebenden Ehegatten auf seinen Antheil die zum Hausgebrauche und Geschäftsbetriebe gehörigen Gegenstände sowie die Immobilien um eine billig bemessene Taxe in natura überlassen werden mögen — von einem Erbrechte die Rede sein, da das übrige Vermögen dem überlebenden Ehetheile, wie erwähnt, schon in Kraft seines schon bisher vorhandenen, wenn auch äußerlich nicht erkennbar gewesenen Antheilsrechts gebührt. Was nun das Erbrecht an diesem so gewonnenen Rücklasse betrifft, so würde nach den unmaßgeblichsten Anschauungen, denen ich schon am Eingange dieser Arbeit (s. Seite 29) zur Orientirung über das Terrain, auf welchem sich die Gesetzgebung bei Regulirung des ehelichen Güterrechts zu bewegen hat, Ausdruck zu verleihen versucht habe, dem überlebenden Ehetheile an diesem Nachlasse bei unbeerbter (kinderloser) Ehe Alleinerbrecht, bei beerbter Ehe aber die Hälfte gebühren, während den Descendenten die andere Hälfte, — belastet mit einem auf bestimmte Zeit bemessenen Nutzungsrecht des überlebenden Ehetheils — zufallen würde — dieß Alles vorbehaltlich etwaiger innerhalb des Rahmens des Notherbrechts durch Testament oder Erbvertrag erfolgter anderweitiger Privatdispositionen.

Mögen indeß auch diese Anschauungen als dem überlebenden Ehetheile allzu günstig Beanstandung erfahren, so wird man dem letzteren doch immerhin im Erbrechte, wenn auch vielleicht durch etwas kleinere Erbschaftsquoten helfen müssen, da die gün-

stige Situation, deren sich bisher bei der allg. G.G. der überlebende Ehetheil auf Grund eines wirklichen aus dem praktischen Leben herausgewachsenen wirthschaftlichen Bedürfnisses zu erfreuen hat, wenigstens bei beerbter Ehe wesentlich in einer eigenthümlichen Ausdehnung der Vermögensgemeinschaft über den Tod des einen Ehetheils hinaus zu erblicken ist, welche Ausdehnung jedoch mit einem auf dem Standpunkte unserer heutigen Rechtswissenschaft entwickelten Erbrechte unvereinbar ist und hauptsächlich die Interessen der Kinder, welche heutzutage sehr häufig eine selbständige Existenz nur fern von dem elterlichen Hause begründen können, wozu ihnen indeß einiges Capital nahezu unentbehrlich ist, schwer verletzt, so daß diese Ausdehnung in unserem künftigen Civilrechte keinen Platz mehr finden dürfte.

Dieß führt mich zu einer kurzen Kritik der hinsichtlich der allg. G.G. zur Zeit geltenden Rechtsverhältnisse bei Auflösung der Ehe durch den Tod des einen Ehegatten, wobei ich indeß nur die beerbte Ehe in das Auge fasse, da hinsichtlich der unbeerbten Ehe die bezüglichen Bestimmungen der Art variiren, daß sie eine systematische Zusammenfassung unmöglich machen.

Unsere Particularrechte lassen sich hinsichtlich dieser Rechtsverhältnisse, abgesehen von der unendlichen Fülle einzelner unter sich sehr abweichender Detailbestimmungen, in folgende drei Hauptgruppen eintheilen.[151])

Nach der einen Gruppe tritt Abtheilung im Sinne der Halbtheilung zwar nach Maßgabe der zur Zeit des Todes des einen Ehetheils vorhandenen Größe des Vermögens, jedoch realiter — soferne der überlebende Ehetheil sich nicht freiwillig früher zu einer Theilung herbeiläßt — erst im Falle der Wiederverehelichung oder schlechter Wirthschaft desselben ein[152]), so daß bis zur Realtheilung das Rechtsverhältniß von Miterben vor-

[151]) S. von Roth deutsch. Priv.Recht loc. c. §§ 109—112.

[152]) Eine Ausnahme macht unter den deutschen Rechten außer dem Nordstrander Landrechte und dem Strelitzschen Stadtrechte nur das den modernen Bedürfnissen Rechnung tragende Preußische Landrecht, welches sofortige Abtheilung nach dem Tode des einen Ehetheils statuirt, wobei indeß

liegt und also einseitige Verfügungen des überlebenden Ehetheils über die gemeinschaftliche Masse nicht zulässig sind. Die bedenkliche Seite dieses Systems liegt darin, daß die Kinder einerseits von dem Vermögenszuwachs, der vom Tode des einen Ehetheils bis zur Realtheilung anfällt, ausgeschlossen, dagegen vor den Gefahren des Verlusts ihrer Erbtheile nicht genügend geschützt sind.

Eine zweite und zwar die zahlreichste Gruppe der Particularrechte gehört dem Systeme der sog. fortgesetzten Gütergemeinschaft (communio prorogata) an, wonach die Descendenten an die Stelle des verstorbenen Ehetheils als active Theilnehmer in die Vermögensgemeinschaft eintreten, sohin an dem ferneren Erwerb und Verlust participiren, so daß ihr Antheil bei der Schichtung — die auch hier, soferne der überlebende Ehetheil sie nicht freiwillig veranlaßt, hauptsächlich nur bei Wiederverehelichung oder schlechter Wirthschaft des letzteren erfolgt — nach der Größe des zur Zeit der Schichtung vorhandenen gemeinschaftlichen Vermögens bemessen wird, übrigens keineswegs überall in der Hälfte des Gesammtvermögens, sondern nach einzelnen Statuten in Kopftheilen ꝛc. besteht.

Das Rechtsverhältniß zwischen dem überlebenden parens und den Descendenten des verstorbenen Ehetheils wird zwar in der Regel seinem Namen entsprechend als wirkliche Fortsetzung der allg. G.G. aufgefaßt und ihm also Identität mit der letzteren beigemessen; allein diese Auffassung steht mit dem Begriffe der allg. G.G., die den Bestand einer Ehe voraussetzt, in Widerspruch; es liegt vielmehr eine neue besondere Rechtsgemeinschaft (communio jurio) vor, in welche zwar der Rücklaß des verstorbenen Ehetheils ungetheilt übergeht, so daß an die Stelle des letzteren dessen Erben und zwar in mehrfacher Richtung sogar als Eine Rechtspersönlichkeit gedacht eintreten, bezüglich welcher Gemeinschaft jedoch, ganz abgesehen von Abweichungen, die sich aus

---

natürlich eine gütliche Vereinbarung über Suspendirung der Realtheilung nicht ausgeschlossen ist.

S. v. Roth deutsch. Priv.Recht loc. c. § 110 S. 96.

Förster loc. c. § 211 S. 564.

den anders gearteten personenrechtlichen Verhältnissen ergeben, für den activen Umfang der Vermögensgemeinschaft (z. B. lucrative Erwerbungen der Kinder sind hievon ausgeschlossen) und für die Schuldenhaftung doch wesentlich andere Grundsätze als bei der allg. Güt.G. gelten.

Es läßt sich nicht leugnen, daß dieses System mannigfache wirthschaftliche Vortheile bietet und auch geeignet ist, eine Lockerung des Familienbandes nach dem Tode des einen parens zu verhindern, allein andererseits sind auch bei diesem Systeme die Kinder allen Gefahren der neuen Wirthschaft, welche nicht selten in der Hand des überlebenden Ehetheils die frühere Tüchtigkeit und Umsicht vermissen läßt, ausgesetzt und überdieß wird ihnen immerhin auch hier beim Tode des einen parens, dessen Erben sie doch naturgemäß sind, statt eines Erbgutes nur hierauf ein und zwar bisweilen sehr nothleidender Wechsel auf die Zukunft ausgestellt, dessen Fälligkeit überdieß im Grunde genommen von dem freien Willen des überlebenden parens abhängt.

Alle diese Bedenken treffen in potenzirtem Maße bei der dritten Gruppe der fraglichen Particularrechte zu, wonach mit dem Tode des einen Ehetheils das bisher gemeinschaftliche Vermögen in das Alleineigenthum des überlebenden Ehetheils (Mann oder Frau) übergeht, so daß der letztere freie Disposition hierüber unter Lebenden hat, also z. B. allein Veräußerungen und Verpfändungen vornehmen kann, während den Kindern, die sohin nicht active Theilhaber des vorhandenen Vermögens werden, gegen den überlebenden parens lediglich zwar ein formell unentziehbarer Anspruch auf Abschichtung gebührt, die Fälligkeit dieses Anspruches jedoch wie vor in der Hauptsache auf die Willensbestimmung des überlebenden Ehetheils verstellt ist.

Es dürfte kein Zweifel bestehen, daß dieses die Rechte der Kinder stark verletzende System seine Quelle in einer logischen Verirrung der Doctrin hat (Gesammteigenthum), indem dieselbe annahm, daß, nachdem durch den Tod des einen Ehetheils das eine Rechtssubject hinsichtlich des Eigenthumsrechts am gemeinschaftlichen Vermögen als Einheit in Wegfall kommt, das andere

Rechtssubject — der überlebende Ehetheil — nun allein dieses Eigenthumsrecht haben müsse (Consolidirungsprincip), während doch selbst in dem Falle als der Tod des einen Ehegatten die Auflösung der an den Bestand der Ehe geknüpften allg. G.G. nicht herbeiführen würde und also die Antheilsrechte nicht wirksam werden ließe, jedenfalls nach den Grundsätzen des Erbrechts an die Stelle des verstorbenen Rechtssubjects hinsichtlich des Eigenthumsrechts am gemeinschaftlichen Vermögen in seiner Totalität nicht ohne Weiteres das bisherige zweite Rechtssubject, sondern rechtsnothwendig die Erben des ersteren Rechtssubjects zu treten haben.

Und so dürfte sich denn als Resultat dieser Erörterung, abgesehen von dem Falle der unbeerbten Ehe, der ohnedieß keine Schwierigkeit bietet[153]), die Forderung an die Legislation ergeben, mit Rücksicht auf die Grundsätze eines nach dem Stande unserer Rechtswissenschaft construirten Erbrechts und die wohl begründeten Interessen der Kinder zu bestimmen, daß mit dem Tode des einen parens das Erbrecht an dessen Nachlaß für die Kinder nicht vertagt werden dürfe, sondern sofort in Fluß gebracht und ihnen, sofern sie nicht selbst durch gütliche Vereinbarung einer Fortsetzung der Gemeinschaft zustimmen, wenigstens einiges Erbgut (eine nicht allzu große Quote) überwiesen werden müsse, während die Interessen des überlebenden Ehetheils und hiemit der Familie als Ganzes durch ein möglichst umfangreiches Erbrecht desselben am Rücklasse des zuerst verstorbenen Ehetheils und durch solche Normen über Sicherheitsleistung für das Erbgut der Kinder zu wahren sein dürften, durch welche der Fortbestand der bisherigen wirthschaftlichen Existenz möglichst wenig alterirt wird.

Bevor ich nun über die Frage, ob sich die allg. G.G. als Principalsystem für das neue Civilgesetzbuch empfiehlt, meiner un-

[153]) Für Ascendenten und Seitenverwandte ist es immer ein reiner Glücksfall, wenn sie von einem verheiratheten Verwandten Etwas erben, weßhalb die Gesetzgebung bei unbeerbter Ehe ganz freien durch keine entgegengesetzten Interessen beschränkten Spielraum hat, die vermögensrechtliche Situation des überlebenden Ehetheils so günstig als möglich zu gestalten.

maßgeblichsten Meinung Ausdruck verleihe, scheint es mir zweckmäßig, die beiden anderen Formen der germanischen Gütergemeinschaft — nämlich die Errungenschafts- und die Mobiliargemeinschaft — einer wenn auch nur kurzen dogmatischen Beleuchtung zu unterstellen.

III. Die Errungenschaftsgemeinschaft.*)

Die Errungenschaftsgemeinschaft hat als gesetzliches Principalsystem ein Geltungsgebiet von circa 6,740,000 Einwohnern und ist der hauptsächlichste Sitz derselben: ein erheblicher Theil von Bayern, dann Württemberg, wo dieselbe durch Gesetzgebung und Praxis eine sehr bemerkenswerthe Ausbildung erfahren hat[154]), ferner Frankfurt, das ehemalige Herzogthum Nassau und das Herzogthum Sachsen-Coburg, und endlich Theile des Großherzogthums Hessen-Darmstadt, des ehemaligen Churfürstenthums Hessen und des Herzogthums Sachsen-Meiningen 2c. 2c. — also vorwiegend Süddeutschland, während dieselbe in den deutschrechtlichen Gebieten von Norddeutschland — mit Ausnahme von ganz kleinen unbedeutenden Territorien — nirgends gilt (von Roth loc. c. §§ 92 und 114) und dort im Volke und wohl auch bei den Practikern geradezu eine terra incognita ist.

Die factische Geltung dieses Systems erhält einerseits einen erheblichen Zuwachs dadurch, daß dasselbe in den deutschen

---

*) Auch die Errungenschaftsgemeinschaft bietet, trotz der Einheit in ihren Grundprincipien, in den einzelnen Particularrechten das Bild einer außerordentlichen Mannigfaltigkeit von unter sich sehr verschiedenen Detailbestimmungen; es gilt dieß hauptsächlich gerade bezüglich der wichtigen Materien der Schuldenhaftung und der Rechtsverhältnisse bei Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung, weßhalb auch hinsichtlich dieses Systems die Erörterung der Frage, ob sich dasselbe für die Reichscivilgesetzgebung als Principalsystem empfiehlt, vor Allem durch eine wenn auch nur in kurzen Umrissen gehaltene dogmatisch-kritische Beleuchtung der neuesten Entwicklung desselben unter Beachtung unserer modernen Rechtsbedürfnisse vorzubereiten sein dürfte.

[154]) Siehe hierüber die vorzügliche Arbeit von Lang „Württemberg. Personen- und Familienrecht.“ Ellwangen 1871.

Territorien des französischen Rechts sehr häufig besonders von den vermöglicheren Classen der Bevölkerung durch Vertrag angewendet wird[155]), dagegen andererseits einen mindestens gleichbedeutenden Abbruch dadurch, daß es in jenen deutschrechtlichen Gebieten, wo es als gesetzliches Güterrecht gilt, in Folge von Privatdispositionen der Parteien vorwiegend durch die allgem. Gütergemeinschaft substituirt wird. (Siehe hierüber oben Seite 88[156]).

Historisch ist die Güterordnung der Errungenschaft nicht, wie einer der wärmsten Vertheidiger derselben Dr. Binding zu Frankfurt a. M. behauptet[157]), als ein aus der allgem. Gütergemeinschaft herausgewachsener Fortschritt, sondern in Wahrheit und Wirklichkeit, wie ich oben genügend dargelegt zu haben glaube, wenigstens in der Hauptsache als eine durch Einflüsse des Röm. Rechts herbeigeführte Rückkehr von der allgem. Güt.-Gem. zu der fränkischen Errungenschaftsgemeinschaft zu betrachten in der Art, daß im Kampfe mit dem Röm. Recht, wenn auch

---

[155]) Dieser Zuwachs beziffert im äußersten Falle ca. 2 Millionen, da das französisch-rechtliche Territorium Deutschlands im Ganzen überhaupt nur, wie unten dargelegt wird, 7 Millionen umfaßt.

Conf. hiezu Petersen in der Hauser'schen Zeitschrift Jahrgg. 1876 Heft I S. 104 und die dort Note 38 vorgetragene bezügliche Zusammenstellung von Staatsprocurator Böcking in Straßburg.

[156]) Es gilt dieß insbesondere von Bayern, wo es Notare gibt, die in ihren unter der Herrschaft der Errungenschaft stehenden Amtsbezirken nur ganz selten, ja zuweilen ihr ganzes Berufsleben hindurch nicht mit der Abhandlung einer einzigen nach Maßgabe der Errungenschaftsgemeinschaft zu regulirenden Verlassenschaft befaßt werden.

Auch in Württemberg (Neu-Württemberg) hat die allgem. Güt.Gem., wenn sie auch durch die allgemein gültige landrechtliche Errungenschaftsgemeinschaft nach und nach sehr zurückgedrängt wurde, nach der Zusammenstellung von Notar Schaffert immer noch in 15 Notariatsbezirken ausschließliche und in 18 Bezirken vorwiegende Herrschaft. S. Lang loc. cit. § 62 Note 2.

[157]) Siehe dessen übrigens ausgezeichnetes Gutachten über die Grundgestaltung des künftigen ehelichen Güterrechts im Archiv für civilistische Praxis Band 56 Heft 1 S. 49 ff., insbes. S. 120 u. 121 und Band 57 Seite 109.

nicht die volle Gütergemeinschaft, so doch ein Theil derselben gerettet wurde, welcher Theil dann allerdings in seiner Entwicklung nach und nach — besonders in einzelnen Particularrechten — eine Gestaltung angenommen hat, die nur mehr wenig Anknüpfungspuncte an die alte Errungenschaftsgemeinschaft erkennen läßt.

Was nun die dogmatische Seite der Errungenschaftsgemeinschaft in ihrer gegenwärtigen positiven Geltung betrifft, so beschränke ich mich auf nachstehende Bemerkungen:

Diesem Systeme liegt die Idee zu Grunde, daß durch die Ehe — im Gegensatze zu der allg. G.G. — die Eigenthumszuständigkeiten der Ehegenossen an der Substanz ihres eingebrachten und des während der Ehe unter lucrativem Titel erworbenen Vermögens keine Aenderung zu erleiden hat, also dieses Vermögen der Substanz nach vor wie nach gesondertes Alleineigenthum eines jeden Ehetheils verbleibt, daß aber der ehelichen Lebensgemeinschaft entsprechend die Früchte aus diesem beiderseitigen Vermögen und die wirthschaftlichen Ergebnisse der persönlichen — körperlichen und geistigen — Thätigkeit der Eheleute nebst den onerosen Erwerbungen gemeinschaftliches Eigenthum der Ehegenossen und nicht wie bei der Verwaltungsgemeinschaft (wenigstens im Großen und Ganzen) Alleineigenthum des Ehemannes werden.

Hieraus ergiebt sich als Charakteristikum dieses Systems einerseits eine reale (nicht etwa nur ideelle) Dreitheilung des Gesammtvermögens der Eheleute, indem dasselbe zerfällt in das Sondergut des Mannes, das Sondergut der Frau und das gemeinschaftliche Vermögen (Sammtgut) beider Eheleute, so daß diese Vermögensmassen als äußerlich getrennte Einheiten auseinander gehalten werden sollen, — und andererseits als Correlat hievon in passiver Beziehung die Unterscheidung der Schulden in Sonderschulden und sogen. Eheschulden, wobei hervorgehoben wird, daß bei diesem Systeme die Ehestandslasten (Haushaltungskosten, Unterhalt und Ausgaben für Versorgung der Kinder) zwar principiell als gemeinschaftlich gelten, daß jedoch

nach den positiven Gesetzen die Haftung hiefür keine andere ist als jene, welche für die Eheschulden statuirt ist, so daß für diese Lasten nach der unten Ziffer 3 folgenden Erörterung das Sondergut der Frau — wenigstens principiell und abgesehen von den abweichenden Normen der Partikularrechte — nur zur Hälfte einzugestehen hat.

Auch bei der Errungenschaftsgemeinschaft gebühren dem Ehemanne vermöge der personenrechtlichen Stellung, die ihm überhaupt im deutschen ehelichen Güterrechte eingeräumt ist, über das gemeinschaftliche Vermögen sowie über das Sondergut der Frau, soweit letzteres nicht die Qualität eines Receptizgutes hat, dieselben Verwaltungs- und Dispositionsrechte wie bei der allgem. Güt.G. und resp. (bezüglich des Sonderguts) bei der Verwaltungsgemeinschaft.

Das System nimmt daher wenigstens im Wesentlichen eine Mittelstellung zwischen der Verwaltungsgemeinschaft und der allg. Güt. G. ein, indem hinsichtlich der Sondergüter, abgesehen von der Frage des Umfangs derselben die Grundsätze der Verwaltungsgemeinschaft, hinsichtlich des Sammtgutes aber jene der allgem. Güt.G. zur Anwendung kommen, wobei indeß betont werden muß, daß das Sammtgut in den einschlägigen Gesetzen wenigstens hinsichtlich der Haftungsfrage nicht unter dem Gesichtspunktte der oben entwickelten specifischen Art einer comunio juris, sondern unter jenem der Societät aufgefaßt ist.[158])

Allein durch diese allgemeinen Sätze ist das Bild der Errungenschaftsgemeinschaft nicht genügend gezeichnet und erhält vielmehr gerade dieses System mit seinem eigenthümlichen Rechnungswesen erst durch die Detailbestimmungen die richtige Beleuchtung. Ich glaube daher im Einzelnen noch folgende Puncte einer näheren Betrachtung unterstellen zu müssen, wobei ich nur jene Grundsätze, die sich als nothwendige Rechtsfolgen des Wesens

---

[158]) Dieß erkennt auch Dr. Binding loc. cit. S. 86 ausdrücklich an und erklärt sogar die Anwendung des Societätsprincips als eine rechtsnothwendige Folge des genossenschaftlichen Verhältnisses der Eheleute.

des Systems darstellen dürften, nicht aber die überwuchernde Masse willkürlicher particulärer Rechtsbildungen, und hauptsächlich auch hier wieder die externen Rechtsverhältnisse des Systems in das Auge fasse.

1) Umfang der einzelnen Massen und deren gegenseitiges Verhältniß.

Die Eintheilung des Gesammtvermögens der beiden Eheleute in drei selbstständige Massen, die je als Einheit (als Complexe) mit einem eigenen Activ- und Passivstand auseinander gehalten werden sollen und bezüglich der Rechtssubjecte, der Haftungsverhältnisse, der Voraussetzungen für die Uebertragung der einzelnen Objecte und hinsichtlich des Erbgangs xc. xc. wesentlich unter sich verschieden sind, legt der Gesetzgebung die unabweisbare Pflicht auf, vor Allem klare Principien über den Umfang der einzelnen Massen aufzustellen, damit im gegebenen Falle (hauptsächlich bei Exekutionen, Ganten und Verlassenschaftsabhandlungen) mit möglichster Sicherheit beurtheilt werden kann, zu welcher Masse die einzelnen factischen Bestandtheile des vorhandenen Gesammtvermögens der Eheleute gehören. Und in der That haben in dieser Beziehung besonders einzelne Gesetzgebungen in Verbindung mit der Doctrin und Praxis das System zu einer hohen Entwicklung gefördert.

Auch möchte ich gleich hier aus Zweckmäßigkeitsgründen über das Verhältniß der einzelnen Massen unter sich hervorgehoben haben, daß jeder Ehetheil für den Schaden, den er durch dolus oder culpa lata der Errungenschaftsmasse oder dem Sondergute des anderen Ehetheils zugefügt hat, Ersatz zu leisten schuldig ist, und daß Verwendungen aus der einen Masse zu Gunsten einer der anderen Massen, in specie Ausgaben aus Mitteln eines Sonderguts, die an sich dem Sammtgute zur Last fallen, der betreffenden Masse zu ersetzen sind, also ein Aktivum derselben, dagegen einen Passivposten der einschlägigen anderen Masse bilden.

Was nun die Principien betrifft, nach welchen sich der Umfang der einzelnen Massen entwickelt, so bestehen zwar in den einzelnen Particularrechten vielfache Controversen über die Frage, zu welcher Masse einzelne, besonders erst neu aus unseren

modernen wirthschaftlichen Verhältnissen erwachsene Erwerbstitel ressortiren sollen, allein folgende leitende Rechtssätze sind doch so ziemlich allgemein adoptirt:

a) Die Sondergüter.

Zu den Sondergütern, die jedem Ehetheil zum Alleineigenthum verbleiben, gehört der Substanz nach alles Vermögen, welches ein Ehegatte zur Zeit der Eingehung der Ehe besitzt (Illaten, Beibringen) oder aus einem schon vor der Ehe begründeten Titel — z. B. durch Ersitzung, an Gewinnsten aus einem vor der Ehe acquirirten Lotterieloose, durch Richterspruch oder Vergleich, durch casuell bedingte Rechtsgeschäfte — erwirbt, ferner der Zuwachs zu dem Sondergute aus Accessionen, aus dem Schatzfunde hinsichtlich des Antheils des Eigenthümers hieran, aus Werthssteigerungen und Meliorationen, weiter alle rein lucrativen Erwerbungen durch Erbschaft, Legate oder Schankungen, endlich alle Gegenstände, denen durch rechtsgültigen Vorbehalt der Eheleute oder eines Dritten die Sondergutseigenschaft beigemessen wird.

Verschieden von diesen Sondergütern sind die vorbehaltenen Güter der Eheleute, — Receptizgüter — die in gleicher Weise wie bei der Verwaltungsgemeinschaft begründet werden und auch bei dem vorliegenden System außerhalb des Rahmens aller (auch nur formalen) ehelichen Vermögensgemeinschaft stehen, so daß die Ehefrau über ihre Receptizgüter ausschließliche selbstständige Dispositionen hat und die Früchte hievon nicht in die gemeinschaftliche Masse fallen.[159])

b) Die Errungenschaft (Sammtgut).

Die Errungenschaftsmasse, woran den Eheleuten ungetheiltes Miteigenthumsrecht in derselben Weise, wie bei dem allgem. Güt.G. am Gesammtvermögen, jedoch unter wenigstens theil-

---

[159]) Dieser letzte Punct ist übrigens bestritten:

S. Lang loc. cit. § 49, welcher auch die Früchte der Receptizgüter zur Errungenschaft gezogen wissen will, soferne der Vorbehalt nicht speciell auch auf die Früchte ausgedehnt ist.

weiser Anwendung der Societätstheorie gebührt, umfaßt: die natürlichen und bürgerlichen Früchte des Sonderguts und des Sammtguts, die Erträgnisse aus der einseitigen oder gemeinsamen körperlichen oder geistigen Thätigkeit der Eheleute, also z. B. den Erwerb für geleistete Dienste oder aus amtlicher, schriftstellerischer, künstlerischer oder gewerblicher Thätigkeit, ferner allen Zuwachs aus dem Sammtgute (Accessionen rc. rc.), weiter Alles, was den Eheleuten oder einem Ehetheile, mit Rücksicht auf das eheliche Verhältniß geschenkt wird, namentlich Hochzeitsgeschenke[160]), sodann diejenigen Gegenstände, die durch besonderen Vertrag als zur Errungenschaft gehörig erklärt werden, worunter insbesondere die verkaufsweise (venditionis causa taxatio) von der Ehefrau inferirten Gegenstände, und nach Bayr. Landr. speziell „die gemeine gemischte Hausfahrniß.“

Endlich gehören zur Errungenschaft auch alle jene Erwerbungen während der Ehe, welche auf einem onerosen erst zur Zeit der Ehe begründeten Rechtstitel beruhen, und dieß zwar auch dann, wenn die Mittel zu diesen Erwerbungen aus Sondergütern entnommen sind, so daß z. B. Staatspapiere, die mit dem Erlöse ans einem zum Sondergute der Ehefrau gehörigen Grundstücke gekauft wurden, zur Errungenschaft gehören und durch eine solche Transaction das Sondergut gegen das Sammtgut nur eine Activforderung auf Ersatz der gewährten Mittel erlangt.

Allein gerade dieser principielle Satz von eminent practischer Bedeutung, durch welchen die zahllosen Aenderungen der Vermögensobjecte — die während der Ehe besonders in unserer Zeit theils absichtlich im wirthschaftlichen Interesse, theils ohne den Willen der Eheleute z. B. durch Kapitalsheimzahlungen, Verloosungen rc. rc. herbeigeführt werden — als Neuerwerbungen der Errungenschaft erklärt werden, erweckt erhebliche Bedenken darüber, ob das Hauptproblem, welches das System der Errungen-

---

[160]) Ist bestritten von Kraut Vormundschaft II. 339, welcher die Hochzeitsgeschenke zu dem betr. Sondergute rechnet.

schaftsgemeinschaft zu lösen versucht, nemlich die Auseinanderhaltung des Vermögens der Eheleute während der Ehe als selbstständige Massen, im Leben in einer gerechten Weise überhaupt zumal mit Rücksicht auf unsere modernen Wirthschaftsverhältnisse durchführbar ist, indem durch diesen Grundsatz insbesondere das Sondergut der Ehefrau, dessen Erhaltung und Schutz einen wesentlichen Zweck des Systems bildet und ohne Zweifel hauptsächlich zu der Idee der Dreitheilung des Gesammtvermögens geführt hat, im höchsten Grade gefährdet erscheint und sich jeden Augenblick nach Maßgabe der Dispositionen des Mannes und sogar durch reine Zufälle in größerem oder geringerem Umfange aus einem sicheren Eigenthumsrecht in eine Activforderung an die Errungenschaft verwandeln kann, welche Forderung gerade dann, wenn die Errungenschaft mit Schulden zu kämpfen hat und also der Hauptfall der Rettung des Sonderguts der Ehefrau gegeben ist, einen höchst zweifelhaften Werth repräsentirt und sehr häufig verloren geht.

Diese mißliche Consequenz des oben aufgeführten principiellen Satzes springt in die Augen und es hat deshalb auch ein Theil der Particularrechte umgekehrt das Princip der Surrogierung d. i. den Grundsatz adoptirt, daß die aus Sondergutsmitteln angeschafften Objecte Sondergut werden, sohin nicht an die Errungenschaft fallen, und zwar gilt dieses Surrogirungsprincip in einzelnen Rechten z. B. im Bayr. Landrechte[161]) ganz allgemein, in anderen Rechten aber nur unter Voraussetzung eines besonderen auf diese Surrogirung gerichteten Vorbehalts.

Dies ist z. B. der Standpunct des Württemb. Landrechts, welches die Surrogirung zunächst nur eintreten läßt, wenn beide Eheleute die bestimmte Absicht hatten, daß das Erworbene an die Stelle des Weggegebenen treten soll, indeß weiter verordnet, daß diese Absicht bei gewissen Fällen z. B. beim Tausch, beim Ankauf eines Gegenstands „gleicher Art" vermuthet wird.[162])

[161]) S. hierüber Dr. Rau in seinem vortrefflichen Handb. d. Güter- und Erbrechts des Ehegatten nach Bayr. Landr. Abth. I S. 147.

[162]) Lang loc. cit. § 47 S. 268. Auch das französische Recht

Unstreitig ist nun zwar das Surrogirungsprincip gerechter als der Grundsatz der Zutheilung aller onerosen Neuerwerbungen zur Errungenschaftsmasse.

Allein andererseits erschwert und complicirt gerade dieses Princip die Auseinanderhaltung und Ausscheidung der einzelnen Massen ganz ungemein, und dieß führt mich zu einem anderen höchst wichtigen Punct des Systems der Errungenschaftsgemeinschaft, nämlich zu der

2) Beweistheorie bezüglich der Zugehörigkeit der Vermögensstücke zu den einzelnen Massen.

Durch die obigen Maximen über den Umfang der einzelnen Massen ist zwar in abstracto normirt, bei welcher der drei Massen die einzelnen Stücke des ehelichen Gesammtvermögens einzureihen sind, obgleich schon über diese principielle Frage, selbst unter Voraussetzung einer sehr umsichtigen Gesetzgebung, mehr oder weniger zahlreiche Controversen immer bestehen und selbst nach einer vieljährigen oberstrichterlichen Judicatur nicht ganz von der Bildfläche verschwinden werden.

Allein die practische Anwendung dieser Grundsätze d. i. die concrete Feststellung des Umfangs der einzelnen Massen setzt selbstverständlich voraus, daß vor Allem das Vermögen, welches jeder Ehetheil bei Eingehung der Ehe besaß (das Einbringen), bekannt ist, und daß weiter bezüglich der späteren Erwerbungen die betreffenden Titel und theilweise sogar die Quellen, aus welchen die hiezu verwendeten Mittel geschöpft wurden, nachgewiesen werden.

Wie soll nun dieser Nachweis, der in den nicht selten vorkommenden verwickelteren Fällen große Schwierigkeiten bietet, geliefert werden? Es ist die Lösung dieser Frage nicht nur für

---

hat das Princip der Surrogirung und zwar unbedingt beim Tausch, bei sonstigen Veräußerungen aber nur, wenn die Neuerwerbung unter Vorbehalt geschehen ist (remploi), wozu bei Erwerbungen für die Frau überdieß Seitens derselben die förmliche Annahme der bezüglichen Erklärung des Ehemannes erforderlich ist.

die Gläubiger, sondern auch bei Auflösung der Errungenschaftsgemeinschaft für alle Betheiligten und sohin überhaupt für die Brauchbarkeit des ganzen Systems von geradezu entscheidender Bedeutung.

Ich fasse hier zunächst nur das Verhältniß nach Außen d. i. zu den Gläubigern in das Auge.[163])

Dem Gläubiger sind wenigstens in der Regel die internen Vermögensverhältnisse der schuldnerischen Eheleute d. h. hier der Umkreis und die gegenseitigen Verhältnisse der einzelnen Massen des Gesammtvermögens der Eheleute unbekannt.

Wie soll er nun bei Creditgewährungen das Gebiet der ihm eventuell haftenden Werthsobjecte erkennen, wie soll er insbesondere Angesichts der mehrfachen Massen den richtigen executorischen Zugriff treffen, wenn ihm z. B. bloß das Sondergut des Mannes und die Errungenschaft, nicht aber das Sondergut der Ehefrau haftet?

Die positive Gesetzgebung kommt zwar dem Gläubiger zunächst durch Aufstellung einer wichtigen Beweisregel einigermaßen zu Hülfe, indem sie bestimmt, daß bei dem vorliegenden System überhaupt die Präsumtion für die Errungenschaftseigenschaft des vorhandenen Vermögens spricht, so daß z. B. in dem eben supponirten Falle den Schuldner resp. die Ehefrau die Beweislast trifft, wenn behauptet werden will, daß unter den abgepfändeten Objecten sich Sondergutsstücke der Ehefrau befinden.

Allein hiemit ist dem Gläubiger keineswegs genügend gedient, da er ja einen derartigen Proceß, der ihn zur Betretung eines ihm eigentlich fremden Terrains nöthigt, trotz des besten Glaubens verlieren kann, und doch hat gewiß der Gläubiger auch der Ehe gegenüber einen begründeten Anspruch an die Rechtsordnung, daß sie ihm nach Möglichkeit ein Mittel, ein äußeres Kriterium an die Hand gibt, wornach er mit verhältnißmäßiger

---

[163]) Ueber das Rechtsverhältniß bei Todes- oder Scheidungsfällen siehe die unten sub 4 folgende Erörterung.

Sicherheit das Gebiet der zur Realisirung seiner Forderungen dienenden Werthsobjecte erkennen und überblicken kann.

Und ein solches Mittel, das wenigstens in der Hauptsache Abhülfe gewährt, gibt es in der That und ist in einzelnen Particularrechten in mehr oder weniger intensiver Art eingeführt — es ist dieß der (indirecte) Inventurzwang[164]), worunter jedoch, wenn anders gründlich geholfen werden soll, die Bestimmuung zu verstehen wäre, daß nur jenen Gegenständen, die in einem amtlich aufgenommenen und der Einsicht der Interessenten stets zugänglichen Acte (Inventur oder Ehevertrag) verzeichnet sind, die Eigenschaft des Sonderguts gebühre, so daß in dieses Verzeichniß nicht bloß die beiderseitigen Illaten, sondern auch die späteren Zugänge zu dem betreffenden Sondergute [in fortgesetzter Evidenterhaltung], bei Meidung des Verlusts der Sondergutseigenschaft nach Außen, einzuschreiben wären.

Allein der Inventurzwang ist schon an sich dem deutschen Volkscharacter im höchsten Grade antipathisch und würde daher dessen Adoptirung in dem neuen Civilgesetzbuch in allen jenen Territorien, deren Einwohner nicht seit vielen Jahren an diesen Zwang bereits gewöhnt sind, unangenehm empfunden werden und dieß um so mehr, wenn etwa nach dem Zug unserer Zeit diese Inventuren früher oder später als ergiebige Finanzquellen ausgebeutet werden würden.

Ueberdieß ist aber die erwähnte fortlaufende Evidenterhaltung der Inventurverzeichnisse, ohne welche gleichwohl den berechtigten Forderungen der Gläubiger wie oben angedeutet nicht ausreichend gedient wäre, in der Praxis geradezu nicht durch-

---

[164]) Das Württemb. Landrecht statuirt sogar directen Inventurzwang, indem es verordnet, daß, wenn die Eheleute nicht längstens binnen 3 Monaten (resp. der verläugneten Frist) nach Eingehung der Ehe ihr Beibringensinventar der Behörde zur Revision und Aufbewahrung vorlegen, dieses Inventar ex officio vom Bezirksnotar und zwei Waisenrichtern aufgenommen werden muß.

Lang loc. cit. § 50.

führbar und wird da, wo sie jetzt schon vorgeschrieben ist, im Leben einfach nicht befolgt.[165])

Der Inventurzwang ist indeß nur das eine Mittel, wodurch die Stellung der Gläubiger dem Systeme der Errungenschaftsgemeinschaft gegenüber mit den Postulaten der Gerechtigkeit in Einklang gebracht werden kann.

Es gibt aber noch ein anderes radicaleres Mittel zur Erreichung dieses Zweckes, welches gleichfalls in einzelnen Statuten aufgenommen ist und den Ariadnefaden der Inventur zur Orientirung in dem Labyrinth der verschiedenen Massen, aus denen das eheliche Vermögen besteht, überflüssig macht — es ist dieß einfach die Bestimmung, daß die Ehefrau mit ihrem Sondergute solidarisch für die sogen. Eheschulden (s. unten Ziff. 3 die Erörterung über diesen weiten Begriff) einzustehen hat, — also die Solidarhaftung der Ehefrau.

Eine derartige Gesetzesbestimmung enthebt freilich wenigstens für die Rechtsverhältnisse nach Außen aller Mühen der Ausscheidung der einzelnen Massen des Vermögens der Eheleute.

Allein wenn man in diesem Maße die Haftung der Ehefrau erweitert, so handelt man nicht nur gegen die Logik des Systems, sondern vereitelt auch den bereits angedeuteten Hauptzweck desselben, wodurch sich solches vortheilhaft von der allgem. G.G. unterscheiden soll, nämlich die Erhaltung des Sondergutes der Ehefrauen und erkennt hiemit unwillkürlich an, daß sich die begründeten Interessen der Gläubiger mit den logischen Consequenzen dieses Systems nicht vertragen und daß eben deßhalb doch die allg. G.G. — und das ist das Resultat dieser Erörterung — den Vorzug vor der Errungenschaftsgemeinschaft verdient, weil die allg. G.G. ganz abgesehen von ihrer größeren Einfachheit der Ehefrau für ihre hienach schlechterdings nicht vermeidliche Mithaftung für die Passiva nach Außen, wenigstens einiges Aequivalent in dem Miteigenthum derselben am gesammten ehelichen Vermögen bietet.

---

[165]) Lang loc. cit. § 50 Ziff. 5.

Eine nähere Illustration erhält dieses Resultat durch folgende weitere Entwicklung des Systems der Errungenschaftsgemeinschaft.

3) Die Schuldenhaftung bei dem Systeme der Errungenschaftsgemeinschaft.

Parallel der Dreitheilung des Vermögens der Eheleute werden bei dem System der Errungenschaftsgemeinschaft auch die Schulden, wie oben erwähnt, eingetheilt in Sonderschulden und Eheschulden. Die gesetzliche Fixirung des Grenzgebietes zwischen diesen beiden Arten der Schulden bietet zwar in ähnlicher Weise wie die Regulirung des Umfangs der Sondergüter und des Sammtguts schon im Princip nicht unerhebliche Schwierigkeiten und wird auch in dieser Richtung die umsichtigste Gesetzgebung nicht im Stande sein, die Praxis vor leidigen Controversen zu bewahren.

Allein in der Hauptsache besteht doch so ziemlich Uebereinstimmung dahin, daß unter den Sonderschulden die vorehelichen Schulden und von den während der Ehe entstandenen Schulden die Delictsschulden, Spielschulden, Alimentationsverbindlichkeiten und jene Verpflichtungen verstanden werden, die auf dem Sondergut speciell — wie z. B. dingliche Lasten, Erbschaftsschulden — haften.

Alle übrigen Schulden sind Eheschulden, für deren Eigenschaft bis zum Beweise des Gegentheils überdieß die Präsumtion spricht.

Es wird nun in der Regel behauptet und gelehrt, daß die Sonderschulden ausschließlich auf dem Sondergute des betreffenden Ehetheils haften; dieß ist indeß nur richtig bezüglich der Rechtsverhältnisse nach Innen, während nach Außen der Natur der Obligationen entsprechend der schuldnerische Ehetheil für seine Verbindlichkeiten, wenn sie auch nach Innen nur eine Sonderschuld darstellen, wie jeder andere Schuldner mit seinem ganzen Vermögen, also mindestens auch mit seinem Antheil an der Errungenschaft haftet, wobei ich wiederholt betone, daß bei

der Errungenschaftsgemeinschaft gerade für die Schuldenregulirung in den positiven Rechten allgemein das Societätsprincip angewendet erscheint und nicht der Begriff der specifischen Art der communio juris, wie er oben hinsichtlich der allg. G.G. entwickelt wurde, festgehalten ist.

Für die Eheschulden haftet zweifellos zunächst die Errungenschaft und nach Außen hin überdieß mit Rücksicht auf das persönliche Wesen der Obligationen auch das Sondergut des Ehemannes; dagegen bildet es gemeinrechtlich eine große Streitfrage, ob und in wie weit für die Eheschulden auch die Substanz des Sonderguts der Ehefrau haftet? Und doch liegt in der Entscheidung dieser Frage nicht nur der Schwerpunct für die Schuldenregulirung bei der Errungenschaftsgemeinschaft, sondern geradezu, wie oben sub Ziff. 2 hinlänglich erörtert sein dürfte, das Urtheil über die Brauchbarkeit und Zweckmäßigkeit des ganzen Systems.

Die einzelnen Particularrechte lösen diese Frage — abgesehen von den Gewerbsschulden, für welche die Ehefrau, wenn sie „zu offenem Kram und Laden sitzt“, fast allgemein als solidarisch haftbar erklärt ist — sehr verschieden, indem sie theils jede Mithaftung der Ehefrau ausschließen oder ihr das Recht gewähren sich durch Verzicht auf ihren Errungenschaftsantheil von aller Mithaftung für die Eheschulden zu befreien, theils Solidarhaft der Ehefrau statuiren, theils endlich subsidiäre Haftung der Ehefrau mit ihrem Sondergut nach dem Verhältniß ihres Antheils an der Errungenschaft, also in der Regel für die Hälfte der Schuld annehmen.

Es ist nun zwar klar, daß bloß diese letzte Haftungsart die richtige Consequenz des nun einmal für die Schuldenregulirung adoptirten Societätsprincips darstellt.

Ich glaube indeß oben genügend nachgewiesen zu haben, daß den wohl begründeten Interessen der Gläubiger, wenn man nicht Inventurzwang in dem vorhin geschilderten Umfange will, nur die Solidarhaft der Ehefrau für Eheschulden entspricht und daß also auch die Errungenschaftsgemeinschaft trotz ihres künst-

lichen complicirten Rechnungsapparats das Sondergut der Ehefrau doch nicht zu schützen vermag, wenn nicht die Rechte der Gläubiger schwer verletzt werden sollen.

Von selbst ergibt sich aus dieser Betrachtung nicht nur neuerdings die Consequenz, daß die allgem. Güt.Gem. den Vorzug vor der Errungenschaftsgemeinschaft verdient, sondern auch die Folge, daß selbst bei der nur subsidiären Codification der Errungenschaftsgemeinschaft die Solidarhaft der Ehefrau (für Eheschulden) mit ihrem Sondergute mindestens in dem Umfange, wie solche der Juristentag für die Verwaltungsgemeinschaft proponirte (s. oben Note 128), zu statuiren sein wird.

4) Rechtsverhältniß bei Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung.[166])

Mit dem Tode eines Ehetheils oder der Scheidung hört einerseits das persönliche Recht des Mannes auf, in Kraft dessen bisher das beiderseitige Vermögen (mit Ausnahme der etwaigen Receptizgüter) in seiner Hand vereinigt war, und findet andererseits die partielle communio juris, welche wesentlich an den Bestand der Ehe geknüpft ist, ihr Ende.

---

[166]) Nach mehreren Particularrechten kann die Aufhebung der Errungenschaftsgemeinschaft — natürlich abgesehen von Verträgen — auch bei Vermögensverfall insbesondere Concurseröffnung über das Vermögen des Ehemanns von der Ehefrau verlangt werden, wobei ihr in einzelnen Rechten, soferne sie nicht gemeinsam mit ihrem Manne ein Gewerbe betrieb, die Befugniß gebührt, gegen Verzicht auf die Errungenschaft ihr Sondergut frei von Haftung für Eheschulden aus der Masse zu ziehen (Württemberg, Frankfurt).

v. Roth loc. cit. § 120.

Die Scheidung hat die Auflösung der Errungenschaftsgemeinschaft wie beim Tode zur Folge uud nur die weitere Wirkung, daß der schuldige Ehegatte die Scheidungsstrafe aus seinem Vermögen zu entrichten hat,

v. Roth loc. cit. § 149,

Lang loc. cit. § 72,

weßhalb der Scheidungsfall in obigem Texte nicht weiter speciell behandelt ist.

Die Rechtsfolge hievon ist, daß nun Abtheilung des Gesammtvermögens einzutreten hat und eine communio prorogata, die ohnedieß nur eine theilweise sein könnte, nicht Platz greift.[167])

Und jetzt erst offenbaren auch nach Innen die oben entwickelten Grundsätze über die Dreitheilung der Massen und deren Umfang sowie über die Eintheilung der Schulden — welche Momente während der Ehe in den internen Rechtsverhältnissen zwar nicht durch das Verdienst des Systems, wohl aber in Folge der idealen Gesinnung der Eheleute wenig beachtet und empfunden werden — ihre nun auch äußerlich hervortretende Macht und Wirksamkeit.

Der Modus der Theilung zeigt nun zwar in den einzelnen Particularrechten jenes vielgestaltige bundscheckige Bild, wie es uns im deutschen Rechte so oft entgegentritt[168]), und läßt sich — abgesehen von einer unendlichen Fülle von Modificationen, die besonders hinsichtlich der unbeerbten (kinderlosen) Ehe sich massenhaft häufen — in drei Gruppen auflösen, indem der überlebende Ehetheil nach der einen Serie der Statuten sein Sondergut nebst einer Quote der Errungenschaft ohne Statutarportion (Erbrecht) an dem Rücklasse des verlebten Ehetheils, nach der zweiten Gruppe aber eben diese Gegenstände mit einer solchen Statutarportion erhält, während nach einer dritten Gruppe zwar principiell eben derselbe Theilungsmodus wie bei der zweiten Gruppe besteht, allein die statutarische Portion nicht in einer Quote des Rücklasses des Verstorbenen besteht, sondern sich nach der Mobiliareigenschaft der Objecte richtet, wobei der überlebende Ehetheil eine bestimmte Haftung für die Passiven übernimmt, von welcher er sich aber durch Verzicht auf die Statutarportion befreien kann.[169])

---

[167]) Wenn thatsächlich zuweilen nicht sofort zur Abtheilung geschritten wird, so kann dieß nur auf Grund einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Uebereinkunft der Betheiligten beruhen und ist das hiedurch entstehende Rechtsverhältniß, soweit nicht ausdrücklich etwas Anderes stipulirt ist, als jenes von Miterben bei ungetheilter Erbmasse zu beurtheilen.

[168]) Das Nähere bei Roth loc. cit. §§ 120—123.

[169]) Dieß ist z. B. der Standpunct der Frankfurter Reformation und

Allein es ist klar, daß unser künftiger Civilcodex, der die ersehnte Rechtseinheit im Gebiete des Civilrechts schaffen soll, mit diesen kaleidoskopischen Gebilden gründlich aufzuräumen und einfach die Rechtsfolgen, die sich aus dem ganzen Systeme für die Todesfälle (resp. Scheidung) nothwendig ergeben, aufzustellen haben wird.

Diese Rechtsfolgen des Systems, wie es sich unter hauptsächlicher Anwendung der Societätstheorie entwickelt hat, stellen sich aber offenbar in dem einfachen Satze dar, daß beim Ableben des einen Ehetheils der andere Ehegatte sein Sondergut und die Hälfte der Errungenschaft zu erhalten hat und außerdem an dem sich hienach von selbst ergebenden Rücklasse des verstorbenen Ehetheils sich jenes Erbrechts zu erfreuen hat, welches überhaupt den Eheleuten in dem neuen Gesetzbuch gegenseitig eingeräumt wird.

Es ist jedoch hiemit die Hauptschwierigkeit, welche das System der Errungenschaftsgemeinschaft bei Todesfällen verursacht, noch keineswegs überwunden, indem diese Schwierigkeit wesentlich in der nun gebotenen praktischen Durchführung der Grundsätze über den Umfang der einzelnen Massen und deren Haftungsverhältnisse besteht, worüber ich bereits oben hinsichtlich der externen Seite des ehelichen Güterrechts eine kurze Betrachtung einfügte und nun auch hinsichtlich der internen Seite desselben einige Bemerkungen anreihe.

Das Verfahren für die Feststellung der Größen der einzelnen Massen mit ihren Activ- und Passivverhältnissen ergibt sich aus den Principien des Systems von selbst und ist so ziemlich überall das gleiche: es werden nemlich zunächst die Sondergüter der beiden Eheleute unter Beifügung der Activforderungen, die sie an die Errungenschaft haben, und unter Abzug der Passiven, die sie eben dahin schulden, mit Werthsangaben festgestellt[170]),

---

der Nassau-Katzenellenbogenschen L.O. — Es liegen hier offenbar Reminiscenzen an das altdeutsche Schlüssel- oder Mantelrecht vor, welches bekanntlich im Code eine höchst eigenthümliche Ausbildung erfahren hat.

S. oben Note 84.

[170]) Die Activ- und Passivforderungen der Sondergüter unter sich

sodann wird das Gesammtvermögen — Sondergüter und Sammtgut — unter Abzug der noch nicht bezahlten Socialschulden mit Werthsangaben beschrieben, worauf ein einfaches Subtractionsexempel (nemlich der Abzug des Werths der Sondergüter von dem Nettowerth des Gesammtvermögens) die Errungenschaft oder Verrungenschaft ergiebt, an welcher jeder Ehetheil zur Hälfte participirt. Selbstverständlich bildet hienach den Schwerpunkt der ganzen rechnerischen Arbeit die Feststellung der Sondergüter in ihren dermaligen Bestandtheilen, also in ihren noch vorhandenen Naturalstücken, ihren (lucrativen) Zugängen, ihren Surrogaten, ihren Ersatzansprüchen und resp. Schulden an das Sammtgut, ihren bezahlten Sonderschulden 2c.

Diese Feststellung aber, welche nothwendig von dem Bestande des Vermögens, welches jeder Ehetheil bei Eingehung der Ehe gehabt hat, als primären Grundlage ausgehen muß, kann — abgesehen allerdings von ganz einfachen Fällen — unmöglich mit Verlässigkeit erfolgen, wenn über dieses Einbringen nicht ein glaubwürdiges und das ist doch wohl immer nur ein unter amtlicher Controle zu Stande gekommenes Verzeichniß vorliegt.

Und so drängt denn bei dem Systeme der Errungenschaftsgemeinschaft nicht bloß das Rechtsverhältniß nach Außen d. i. das Interesse der Gläubiger, sondern auch die Art der Vermögensausscheidung bei dem Tode eines Ehetheils, wie sie diesem Systeme eigen ist, mit aller Entschiedenheit zum (indirecten) Inventurzwang wenigstens hinsichtlich der Illaten der Eheleute, wobei immer noch die zuweilen sehr schwierige Arbeit übrig bleibt, allen Wandlungen, die einzelne Vermögensstücke der Illaten während einer mehr oder weniger langen Ehe erfahren haben, nachzuforschen und deren nunmehrige Vermögensgestaltung zu erheben,

---

und der speciellen Schulden der Sondergüter an Dritte sind separat zu halten und nicht in die Hauptrechnung einzubeziehen. Es wird dieser Punct in der Praxis sehr häufig nicht beachtet, wodurch an sich einfache Rechnungsoperate nicht selten ein sehr complicirtes Aussehen erhalten und zuweilen sogar irrige Resultate herbeigeführt werden.

ferner die während der Ehe erfolgten Erwerbungen der Sondergüter und gleichfalls deren Wandlungen ꝛc. ꝛc. zu eruiren. —

Aus dieser Skizzirung der Errungenschaftsgemeinschaft ergibt sich von selbst, daß ich dieselbe als Principalsystem für unsere bevorstehendes Reichszivilgesetzburch nicht glaube empfehlen zu können, und fasse ich die Gründe dieser Ansicht nochmals kurz in folgende Punkte zusammen:

a) Die Errungenschaftsgemeinschaft stellt sich in ihrer dermaligen Entwicklung, abgesehen davon, daß sie statistisch ein viel kleineres Territorium als die Verwaltungsgemeinschaft und die allgem. Gütergemeinschaft beherrscht und in Norddeutschland — mit Ausnahme der dortigen Gebiete des französischen Code — unbekannt ist, ganz offenbar keineswegs als eine Schöpfung des deutschen Volksgeistes, sondern vielmehr in ganz besonders prägnanter Weise als das Produkt der juristischen-mathematischen Dialektik dar, welche ihre Sätze wesentlich aus der meines Erachtens für das eheliche Güterrecht überhaupt nicht passenden Societätstheorie geschöpft hat.

b) Sollen die Interessen der Gläubiger und der Credit auch der Ehe gegenüber von der Rechtsordnung geschützt werden, so ist bei diesem System entweder die Statuirung des Inventurzwangs, und zwar mit Ausdehnung auf die während der Ehe erfolgenden Zugänge zu den Sondergütern, oder die Aufstellung der Solidarhaft der Ehefrau für die Eheschulden mit ihrem Sondergute schlechterdings nothwendig; allein der Inventurzwang zumal in diesem Umfange würde allseitigem Widerspruch begegnen und wäre überhaupt im Leben nicht durchführbar, die Annahme der Solidarhaft der Ehefrau aber vereitelt geradezu den Hauptzweck des ganzen Systems, — auf welcher hauptsächlich die Erfindung des ganzen schwerfälligen Rechnungsapparates, der diesem Systeme eigen ist, als seine Quelle zurückgeführt werden muß — nämlich die Erhaltung der Substanz des Frauenguts.

c) Auch die Feststellung und Ausscheidung der einzelnen Massen des ehelichen Gesammtvermögens, welche bei diesem Systeme im Falle der Auflösung der Ehe durch Tod oder

9*

Scheidung vorzunehmen ist, läßt sich ohne einen wenigstens die Illaten umfassenden Inventurzwang nicht mit der wünschenswerthen Sicherheit in Ausführung bringen, der Inventurzwang ist aber selbst in diesem beschränkten Umfange bei der überwältigenden Majorität der deutschen Nation geradezu verhaßt.

d) Endlich ist das ganze System, welches das schwierige Problem zu lösen versucht, das Vermögen der Eheleute wenigstens der Substanz nach trotz aller Vermögenstransactionen während der Ehe auseinanderzuhalten, dieses Ziel aber nur auf dem Wege einer intensiven Beweistheorie, die eben doch immer nur formale Wahrheit schafft, zu erreichen vermag, viel zu künstlich und zu complicirt, um den Vorzug als Principalsystem zu verdienen, entspricht ferner der mit der Ehe verknüpften Idee der innigsten Lebensgemeinschaft doch nur sehr theilweise, erfordert weiter zu seiner Durchführung jedenfalls die verhältnißmäßig umfangreichste Thätigkeit der Justizorgane, verursacht also unter allen Systemen des ehelichen Güterrechts die meisten Kosten und eröffnet endlich einen breiten Weg für die Conservirung eines Krebschadens der deutschen Justiz — d. i. der leidigen Vielschreiberei.

IV. Die Mobiliargemeinschaft.

Die Mobiliargemeinschaft hat ein Geltungsgebiet von circa 7,000,000 Einwohnern; es ist dieses Gebiet — abgesehen von ganz unbedeutenden Bezirken des gemeinen Rechts — jenes deutsche Territorium, welches unter der Herrschaft des code civil steht — also Rheinpreußen, Rheinbayern, Rheinhessen, das (Oldenburg'sche) Fürstenthum Birkenfeld, das Reichsland Elsaß-Lothringen und das Großherzogthum Baden (v. Roth loc. c. §§ 92 u. 124).

Historisch ist diese Mobiliargemeinschaft zwar germanischen Ursprungs und bildete — wie oben Seite 59 ff. näher dargelegt ist — in den Ländern des fränkischen Rechtsgebiets den Uebergang von der Errungenschaft zur allgemeinen Gütergemeinschaft.

Allein in ihrer dermaligen Entwicklung und positiven Geltung ist dieselbe eine specifische Schöpfung der französischen Gesetzgebung und Jurisprudenz und kann daher für das Deutsche

Reich ohne Zweifel weder als Principalsystem noch auch nur für die sog. subsidiäre Codification in Betracht kommen. Gegen diese Sätze wird denn auch in der That von keiner Seite ein Widerspruch erhoben und ich könnte daher an sich von einer weiteren Erörterung des Systems der Mobiliargemeinschaft Abstand nehmen. Es nöthigt mich indeß ein anderer wichtiger Punkt, auf dieses System doch noch ein weiteres kurzes Streiflicht zu werfen.

Es wollen nemlich sehr beachtenswerthe Autoritäten aus dem Kreise jener Juristen, die für die Errungenschaftsgemeinschaft als Principalsystem plädiren, das System der Mobiliargemeinschaft, über welches sie übrigens ein ungünstiges Urtheil fällen, insoferne für ihre Zwecke verwerthen als sie glauben, das Geltungsgebiet der Mobiliargemeinschaft ohne Weiteres jenem der Errungenschaftsgemeinschaft beizählen zu dürfen[171]), — eine Berechnungsweise, in Folge deren das Herrschaftsgebiet der Errungenschaftsgemeinschaft wenigstens statistisch in eminentem Grade erweitert und wie die Verwaltungsgemeinschaft und allg. G.G. auch auf eine Seelenzahl von circa 13 Millionen gebracht werden würde. Allein insoweit als diese Annexirung auf die Thatsache gestützt wird, daß durch Vertrag im Gebiete des code civil die eheliche Vermögensgemeinschaft sehr häufig insbesondere von Seite der vermöglicheren Bevölkerungsklassen auf die Errungenschaft beschränkt wird, ist zu bemerken, das diesem Factor bereits oben bei der Feststellung der factischen Herrschaft der Errungenschaftsgemeinschaft mehr als genügende Rechnung getragen ist und daß hienach der aus diesen Verträgen sich ergebende Zuwachs der Errungenschaftsgemeinschaft von höchstens 2 Millionen durch die große Anzahl jener Verträge, durch welche in den deutsch-rechtlichen Gebieten der Errungenschaftsgemeinschaft die allgem. G.G. stipulirt wird, neutralisirt erscheint, so daß also das factische

---

[171]) S. Dr. Binding loc. cit. Bd. 56 Heft 1 Seite 110, 118 u. 113, woselbst das im Code statuirte Recht der Ehefrau, die Gemeinschaft auszuschlagen, eine französische Comödie genannt wird.

Conf. Petersen in der Hauser'schen Zeitschr. Jahrg. 1876 Heft 1 u. 2 Seite 105, 123 u. 134.

Geltungsgebiet der Errungenschaftsgemeinschaft trotzdem auf dem Niveau von circa 6,700,000 Einwohnern stehen bleibt.

Es kann sich daher bloß noch darum fragen, ob das hienach auf circa 5 Millionen reducirte factische Geltungsgebiet der Mobiliargemeinschaft im Hinblick auf das innere Wesen der letzteren mit Recht zu jenem der Errungenschaftsgemeinschaft gezogen werden kann? Diese Frage wird jedoch offenbar jedenfalls in der Hauptsache zu verneinen sein.

Schon ein oberflächlicher Blick auf die Gestaltung der Mobiliargemeinschaft führt nämlich zu der Wahrnehmung, daß dieselbe mindestens in der Mitte steht zwischen der allg. G.G. und der Errungenschaftsgemeinschaft, so daß deren Herrschaftsgebiet statistisch zur einen Hälfte der allg. G.G., zur anderen Hälfte aber der Errungenschaft beizulegen wäre, in Folge dessen das thatsächliche Geltungsterrain der allg. G.G. auf ca. 17½ Millionen, jenes der Errungenschaftsgemeinschaft aber immer nur erst auf ca. 9. Millionen Seelen anwachsen würde.

Allein selbst eine derartige Statistik dürfte aus folgenden Erwägungen sich als irrig und als eine ungebührliche Begünstigung der Errungenschaftsgemeinschaft darstellen:

Die Mobiliargemeinschaft verwirklicht den Gedanken, daß lediglich die Substanz jener Immobilien, welche die Ehetheile bei Eingehung der Ehe besitzen oder während der Ehe unter lucrativem Titel erwerben, ein Sondergut derselben zu bilden hat, daß dagegen alles übrige Vermögen der Eheleute gemeinschaftliches Eigenthum derselben ist.

Aus dieser juristischen Natur der Mobiliargemeinschaft ergibt sich schon als factische Folge die Erscheinung, daß bei diesem Systeme für jene Ehen, welche entweder überhaupt ohne Immobiliarbesitz oder auch nur ohne den Besitz von Immobilien der fraglichen Gattung sind — und diese bilden ohne Zweifel mindestens die Hälfte aller Ehen — von selbst allgem. Güt.Gem. eintritt.

Für die übrigen Ehen aber, welche also im Besitze von Immobilien der fraglichen Art sind, greift zwar eine Zwei- resp. Dreitheilung des ehelichen Gesammtvermögens ähnlich wie bei der Errungenschaftsgemeinschaft Platz, dieß jedoch nur mit der wesentlichen Modification, daß die Sondergüter nicht wie dort in Vermögenscomplexen, sondern immer nur in einzelnen Objecten bestehen.[172])

Das System der Mobiliargemeinschaft steht daher nur formell in der Mitte zwischen der allg. G.G. und der Errungenschaftsgemeinschaft, in ähnlicher Weise wie die letztere eine Mittelstellung zwischen der Verwaltungsgemeinschaft und der allg. G.G. einnimmt.

Allein in Wirklichkeit und materiell steht dasselbe der allg. G.G. viel näher als der Errungenschaftsgemeinschaft, da es wie die erstere von dem Principe ausgeht, daß alles Vermögen der Eheleute gemeinschaftliches Eigenthum derselben ist, und von dieser Gemeinschaft nur gewisse specielle Immobilien ausnimmt, während die Errungenschaftsgemeinschaft umgekehrt von der Maxime der Gütertrennung ausgeht und eine gemeinschaftliche Masse erst aus den Früchten der Sondergüter &c. entstehen läßt.

Es wird zwar sehr häufig behauptet, daß der Mobiliargemeinschaft eigentlich der Gedanke der Gütertrennung zu Grunde liege, weil z. Z. ihrer Entstehung die Immobilien den Hauptwerth des Vermögens repräsentirten und sohin auf die Mobilien noch kein großes Gewicht gelegt werden konnte.

Allein hiebei ist übersehen, daß die alte Mobiliargemeinschaft, für welche diese Motive zutreffen, ja nur eine Etappe in der Entwicklung des ehelichen Güterrechts von der Errungenschaftsgemeinschaft zu der allg. G.G. bildete und von der letzteren fast überall verdrängt wurde, während für die moderne Mobiliargemeinschaft, die hauptsächlich im französischen Recht ihre Ausbildung erhalten hat, der obige Gedanke unmöglich maßgebend gewesen sein kann, da den begabten Verfassern des Code civil

---

[172]) S. v. Roth loc. cit. § 124.

die Bedeutung und der Werth des Mobiliarvermögens wahrhaftig kein sibyllensches Buch, wohl aber denselben sehr klar war, daß eine Sonderung des Vermögens der Eheleute in einer nach Außen hin erkennbaren Weise vorwiegend nur hinsichtlich der Immobilien durchführbar sei und daß daher wegen der Rechtsverhältnisse der Ehe nach Außen, also im Interesse des Verkehrs und Credits principiell von der G.G. ausgegangen werden müsse, welcher gegenüber als gesetzliche Sondergüter nur gewisse Immobilien aufgestellt werden können.

Geht man aber von diesen wohl allein richtigen Gesichtspuncten bei Beurtheilung des Wesens der Mobiliargemeinschaft aus, so wird man statistisch das factische Gebiet der Mobiliargemeinschaft zu jenem der allg. G.G. ziehen müssen, in Folge dessen sich das letztere auf einen Umfang von ca. 20 Millioneu Seelen erhöht, während für die Errungenschaft immer nur ein Terrain von etwas über 6 Millionen Seelen verbleibt.

Mag indeß auch diese Statistik Bedenken erwecken, — und welche Statistik vermag alle Einwendungen auszuschließen? — immerhin wird der Satz unangefochten stehen bleiben, — und das möchte ich als Resultat dieser Erörterung betrachtet wissen — daß die Mobiliargemeinschaft in ihrer dermaligen Rechtsgestaltung eine fremdländische Schöpfung ist, also außerhalb des Rahmens einer symptomatischen Erscheinung der deutschen Rechtsüberzeugung gelegen ist und deßhalb überhaupt keine Grundlage für die Rechtsnormen der deutschen Reichsgesetzgebung bilden kann, und daß weiter, wenn man die Mobiliargemeinschaft gleichwohl wegen ihrer positiven Geltung in Deutschland für die Frage über den Umfang der anderen Hauptsysteme des ehelichen Güterrechts verwerthen will, dieß nur zur Consequenz hat, daß das starke Uebergewicht des wirklichen Geltungsgebiets der allg. G.G. über jene aller anderen Systeme des ehelichen Güterrechts nur noch mehr hervortritt, dagegen der Errungenschaftsgemeinschaft immerhin im Verhältniß zu den beiden anderen großen Systemen des ehel. Güterrechts — der Verwaltungsgemeinschaft und der allg. G.G. — die weitaus geringste Machtsphäre verbleibt.

Dritter Abschnitt.

Schlußbetrachtungen.

Die Grundlage und den fortgesetzt im Auge behaltenen Schwerpunct dieser Arbeit bildet der Gedanke, daß die Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht einerseits die concrete Rechtsüberzeugung unserer Nation über diese Materie zu verwirklichen, andererseits aber auch den realen Mächten des Lebens d. i. hauptsächlich den Postulaten des Credits und Verkehrs Rechnung zu tragen hat und daß gerade in dieser letzteren Beziehung nemlich in der Regulirung der externen Rechtsverhältnisse des Vermögens der Eheleute die Hauptschwierigkeit für die Gesetzgebung liegt, indem für die Vermögensverhältnisse der Eheleute nach Innen überhaupt weniger das Gesetz als die Gesinnung der Eheleute entscheidend ist und in dieser internen Richtung des ehelichen Güterrechts für alle Fälle mit dem Principe der Vertragsfreiheit, welches nach Innen nur wenigen Beschränkungen unterstellt werden muß, allen denkbaren Rechtsbedürfnissen genügt ist, während in dem Rechtsverhältniß des ehelichen Vermögens nach Außen von dem Gesetze mindestens die Verpflichtung der Eheleute durch absolute Rechtsnormen festzuhalten sein wird, daß sie jene Gegenstände des ehelichen Vermögens, welche den Dispositionen des Mannes nicht unterliegen oder für die von demselben contrahirten Schulden nicht haften sollen, zu einer gewissen äußerlichen Erkennbarkeit fördern müssen.

Von diesen Gesichtspuncten aus wurden nun in den vorstehenden Betrachtungen die verschiedenen in Deutschland positiv geltenden Systeme des ehelichen Güterrechts einer historisch-dogmatischen Prüfung unterstellt, deren volle Objectivität aus der ganzen Anlage der Arbeit zur Genüge hevorleuchten dürfte, und als Resultat derselben hat sich meines Erachtens mit Evidenz ergeben, daß die Rechtsüberzeugung einer gewaltigen Mehrheit unserer Nation in Nord- und Süddeutschland nach allen nur denkbaren symptomatischen Offenbarungen derselben in der Vergangenheit und Gegenwart der allg. Güt.Gem. angehört, sohin die Aufstellung dieser Güterordnung als Principalsystem nur die Erfüllung eines Gebots der Gerechtigkeit sein dürfte.

Zugleich hat sich aber auch weiter ergeben, daß die Interessen des Credits und Verkehrs von der Rechtsordnung am besten geschützt werden, wenn die Gesetzgebung von der allg. G.G. als Principalsystem ausgeht, so daß wir in Deutschland in der glücklichen Lage sind, eine solche Rechtsüberzeugung des Volkes über das eheliche Güterrecht vorzufinden, deren Consequenz von selbst zugleich die beste Verwirklichung der Postulate des Verkehrs in sich schließt.

Ich glaube daher, gestützt auf eine reiche Fülle von, wie mir scheint, durchschlagenden Gründen, die allgem. Güt.Gem., diese unsere ureigenthümlichste Rechtsschöpfung, welche in allen Gauen unseres Vaterlandes heimisch ist, während die Verwaltungsgemeinschaft nur in Norddeutschland, die Errungenschaftsgemeinschaft aber nur in Süddeutschland bekannt ist, als Prinzipalsystem für die bevorstehende Reichscivilgesetzgebung empfehlen zu müssen. Obgleich hienach meine Aufgabe erledigt sein dürfte, so will ich doch nicht schließen, ohne noch zwei wichtige Fragen, die bei der Regulirung des ehelichen Güterrechts von Bedeutsamkeit sind, wenigstens in kurzen Worten besprochen zu haben.

Es ist dies einerseits das Verhältniß der Rechtsordnung zu der ethischen Seite der Ehe und andererseits das Verhältniß des gesetzlichen Principalsystems zu der Vertragsfreiheit und zu den übrigen gesetzlichen Güterordnungen, wobei ich von der Vor-

aussetzung ausgehe, daß in dem künftigen Civilcodex neben dem Hauptsysteme mindestens die zwei übrigen wichtigsten germanischen Systeme des ehelichen Güterrechts subsidiär d. i. zum dispositiven Gebrauche der Parteien codificirt werden.

I.

Das Verhältniß der Rechtsordnung zu der moralischen Substanz der Ehe.

Es ist vielseitig zwar weniger unter den Juristen, dagegen umsomehr in hochachtbaren sonstigen Kreisen unseres Gesellschaftskörpers die Ansicht verbreitet, daß die Frage über das tauglichste System des ehelichen Güterrechts wesentlich vom Gesichtspunkte der ethischen Seite der Ehe gelöst werden müsse und daß hiemit zugleich die beste Lösung des ganzen Problems von selbst gegeben sei.

Und in der That verdient diese Ansicht, welche die Grundpfeiler unseres Staatswesens berührt, nicht jene gewöhnlich beliebte Abfertigung, daß das Leben eben nicht ideal sei und dergleichen, sondern volle gründliche Beachtung, weßhalb es nicht überflüssig sein möchte, über das Verhältniß der Rechtsordnung zu der moralischen Substanz der Ehe hier eine kurze Erörterung folgen zu lassen.[174])

Die Ehe ist und bleibt wie alle Institute des Familienrechts zunächst in hervorragender Weise ein dem Gebiete der Sittlichkeit angehöriges Lebensverhältniß (Geschlechtsgemeinschaft), und erhält daher in erster Linie ihre Ordnung durch die Gesetze der Moral, welche nach ihrem innersten Wesen schon eine be-

---

[173]) Es veranlaßt mich zu dieser Erörterung hauptsächlich auch die bekannte Characterisirung der allg. G.G. von Gerber in den Jahrbüchern für Dogm. I S. 243, worin er letztere bezeichnet als eine „juristische Petulanz, einen frivolen und zerstörenden Eingriff in das Verhältniß sittlicher Freiheit", wobei offenbar das Princip der Vertragsfreiheit und der nur subsidiären Natur des Principalsystems gründlich ignorirt ist, wie die obige Rechtsdeduction zur Genüge darlegen dürfte.

stimmte Gesinnung (Liebe und Treue) und nur als Consequenz hievon ein durch diese Gesinnung motivirtes äußeres Verhalten erfordern.

Erst in diesem schon äußerlich vorhandenen natürlich-ethischen Organismus tritt die Ehe in das Gebiet der Rechtsordnung ein, welche auch ihrerseits, indem sie ein gesittetes Familienleben als die wichtigste Grundlage des Gemeinwesens erkennt, behufs Realisirung dieses gesitteten Familienlebens die Aufgabe verfolgt, die von dem Sittengesetz geforderte Gestaltung des ehelichen Verhältnisses, soweit sie es in ihrer Sphäre und nach den ihr gesteckten Zielen vermag, im Gebiete der äußeren Handlungen zur Erscheinung zu bringen und zu schützen d. i. zu einem Rechtsverhältnisse zu erheben.

Allein gerade wegen der in der Ehe in besonderem Maaße gelegenen sittlichen Substanz, deren Lebensbedingung die Willensfreiheit ist, darf die Rechtsordnung, wenn sie gleich die sittliche Ordnung zu schützen berufen ist, mit ihren Imperativen die Ehe nicht in allen Beziehungen ihrem Herrschaftsgebiete unterwerfen, sondern hat sich bei der Lösung ihrer Aufgabe eine rationelle Beschränkung aufzuerlegen d. i. sie kann die Ehe nur theilweise zu einem Rechtsverhältnisse erheben, während der weitaus größte Theil des ehel. Verhältnisses frei von Rechtsnormen ausschließlich dem Gebiete der Ethik verbleibt.

Wenn und soweit indeß die Ehe zu einem Rechtsverhältnisse erhoben d. i. rechtlicher Normirung unterworfen wird, ist sie mit Rücksicht auf die selbstständige Natur des Rechts nur nach rechtlichen Gesichtspunkten zu beurtheilen, nimmt also im Gebiete des Rechts ein ganz selbstständiges Wesen an[174]), so daß

---

[174]) Nur in diesem Sinne d. i. vom Standpuncte des positiven Rechts hat Rittner (Oesterr. Eherecht S. 1—9) Recht, wenn er die Ehe für einen reinen Rechtsbegriff erklärt und definirt als:

„eine Geschlechtsverbindung, die dem Rechte entspricht“.

Es ist ja ohne Zweifel richtig, daß die Rechtsordnung, wenn sie ihre Aufgabe lösen will, sich ihren selbstständigen Rechtsbegriff der Ehe schaffen

jene Ehe, welche der Rechtsordnung entspricht, giltig ist und bleibt, wenn sie gleich auf unsittlichen Motiven (z. B. auf Habsucht statt Liebe) beruht oder aus sonstigen ethischen Gründen verwerflich ist.

Umsomehr hat aber die Gesetzgebung, wenn sie ihren Zweck — ein gesittetes Familienleben zu verwirklichen — in der That erreichen will, die dringendste Veranlassung, den von ihr für die Rechtsordnung ausgesonderten Stoff des ehelichen Verhältnisses im engsten Anschlusse an die Postulate der Ethik zu normiren, um die immerhin unvermeidlichen Widersprüche zwischen Recht und Moral wenigstens auf das möglichste Minimum zu reduciren.

Dieselbe kann daher schlechterdings nicht umhin, sich vor Allem mit der Frage über den ethischen Begriff der Ehe zu befassen und sich über denselben ins Klare zu setzen.

Es ist nun zwar dieser Begriff von jeher einer verschiedenen Auffassung begegnet und erscheint derselbe insbesondere in den älteren philosophischen Systemen oft nur nach einzelnen Zwecken, die nicht bei jeder Ehe zutreffen, sohin nicht erschöpfend definitirt[175]). Allein gegenwärtig sind doch die größten Autoritäten der philosophischen und juristischen Wissenschaft so ziemlich darüber einig, daß die Ehe sich von allen anderen Associationen der Menschen dadurch unterscheidet, daß sie nicht einen einzelnen, wenn auch noch so umfassenden Zweck verfolgt, sondern den Menschen in allen seinen Beziehungen und Verhältnissen erfaßt und daß daher

---

muß und dieß um so mehr als selbst das Sittengesetz die Geschlechtsverbindung nur unter Voraussetzung ihrer rechtlichen Existenz für erlaubt erklärt und also insoweit in ein Abhängigkeitsverhältniß zum Rechte tritt.

Hegel definirt deßhalb die Ehe

„als rechtlich-sittliche Liebe".

Allein ebenso klar ist es, daß durch die Begriffsbestimmung Rittners ganz abgesehen von ihrer rein formalen Natur doch immer nur höchstens ein Theil des Wesens der Ehe erfaßt wird und daß dieselbe bei dem Mangel alles materiellen Inhalts jedenfalls de lege ferenda ohne Werth ist.

[175]) So lautet z. B. die Definition Kants:

„Die Ehe ist eine Verbindung zweier Personen verschiedenen Geschlechts zum lebenslänglichen wechselseitigen Besitze ihrer Geschlechtseigenschaften."

die Ehe eine Verbindung von Mann und Frau zu ungetheilter sittlicher Lebensgemeinschaft ist[176]).

Soll nun diese von ethischen Momenten durchdrungene Lebensgemeinschaft als Rechtszweck realisirt und sohin durch die Rechtsordnung geschützt werden, so hat letztere jedenfalls vor Allem die Normen über die formellen Bedingungen ihrer Existenz also über Entstehung und Endigung des ehelichen Verhältnisses und zwar in der Art festzustellen, daß durch die Bestimmungen über Eheschließung die Existenz der Ehe auf sicherer Grundlage ruht und durch die Normen über Scheidung der Gedanke zum Ausdruck kommt, daß jede Lösung des Ehebandes bei Lebzeiten der Eheleute immerhin dem auch vom Rechte anerkannten Begriffsmomente der Lebenslänglichkeit des ehelichen Verhältnisses widerspricht und daher nur in möglichst wenigen präcis gefaßten Ausnahmefällen gestattet werden kann[177]).

---

[176]) Hegel, Grundlinien der Phil. des Rechts § 164,
Fichte Naturrecht II Seite 166 u. 174,
Glück Pandecten XXIII S. 118,
Arndts Pandecten § 393,
Windscheid Pandecten Bd. II § 489.
Merkwürdig ist, daß also die römische oder richtiger griechische Definition der Ehe immer noch als die zutreffendste anerkannt werden muß.

[177]) Von kirchlicher Seite ist aus Veranlassung des Kampfes um die Civilehe dieser ganze Satz bestritten worden, indem dem Staate überhaupt das Gesetzgebungsrecht in Ehesachen abgesprochen werden wollte; allein bisher ohne resp. (in Oesterreich) wenigstens ohne dauernden Erfolg.

Im deutschen Reiche ist bekanntlich durch Reichsgesetz v. 6. Februar 1875 die obligatorische Civilehe eingeführt, während in Oesterreich nach dem allgem. bürgerlichen Gesetzbuch § 69 ff. die kirchliche Eheschließungsform als Regel und seit den Gesetzen vom 25. Mai 1868 und 9. April 1870 nur im Falle unbegründeter Weigerung der Kirche zu trauen und dann für jene Personen, die keiner anerkannten Kirche angehören, die Eheschließung vor der politischen Behörde statuirt ist, sohin die sog. Nothcivilehe gilt.

Mag übrigens die Ehe vor dem weltlichen Standesamte oder vor dem Altare abgeschlossen werden müssen, so involvirt die Eheschließung immerhin einen durch die Willenseinigung zweier Personen bedingten Rechtsact, sohin einen solennen Vertrag von allerdings besonderer Gattung.

Weiter hat die Rechtsordnung das persönliche Verhältniß der Eheleute unter sich während der Dauer der Ehe in einigen, allerdings nur ganz wenigen Beziehungen, hauptsächlich hinsichtlich des Unterordnungsverhältnisses zu reguliren.

Die gegentheilige Ansicht, welche diesen Punkt aus dem Gebiete der Rechtsordnung überhaupt vollständig verbannt wissen will und sohin als nicht zum juristischen Inhalte der Ehe, sondern ausschließlich der Ethik angehörig erklärt (Savigny, Unger), beruht offenbar auf einer irrigen Auffassung des Begriffs des subjektiven Rechts und insbesondere des Zwangsmoments im Rechte[178]).

Endlich hat unbestritten die Rechtsordnung die Normen für die vermögensrechtlichen Verhältnisse der Eheleute unter sich und zu Dritten festzustellen und damit eben das ehel. Güterrecht zur Erscheinung zu bringen.

In dieser Sphäre hat nun die Rechtsordnung, indem sie sich an die Postulate der Ethik nach Möglichkeit anschließt, vor Allem dem freien Willen der Eheleute zur Offenbarung und Bethätigung ihrer ehelichen Gesinnung den weitesten Spielraum zu eröffnen. Dieser Forderung der Ethik hat denn auch das germanische Recht von jeher, wie oben genügend entwickelt sein dürfte, in besonderem Maaße Rechnung getragen, indem es im Gegensatze zum römischen Rechte den Eheleuten gestattet, ihre gegenseitigen Vermögensverhältnisse wenigstens nach

---

Allein der Vertrag ist kein Rechtsverhältniß, sondern nur die Quelle eines solchen, und es ist daher für beide Trauungsformen die Ehe keineswegs ein Vertrag wie öfters behauptet wird, ferner aber ebensowenig ein Verhältniß des Obligationenrechts, da der Vertrag durchaus nicht ausschließlich, wie die ältere Doctrin annahm, blos in das Gebiet des Obligationenrechts gehört (obligatorischer Vertrag), sondern auf allen Rechtsgebieten im Völker-, Staats- und Privatrecht und innerhalb dieser Gebiete wieder bei den verschiedensten Materien als Entstehungsart von Rechtsverhältnissen vorkommt.

178) S. Windscheid Pandecten Bd. I § 37 u. 41.
Conf. oben Note 59.

Innen durch Vertrag frei nach ihren Intentionen reguliren zu dürfen, und diese Freiheit in der Hauptsache nur durch die Normen der Ethik selbst beschränkt, insoferne sie vor Allem die gegen die guten Sitten verstoßenden Vertragsbestimmungen nicht anerkennt.

Dieses Princip der Vertragsfreiheit wird bekanntlich auch der bevorstehende deutsche Civilcodex adoptiren. Die wichtige Folge dieses Fundamentalprincips besteht darin, daß das gesetzliche ehel. Güterrecht (Principalsystem) wenigstens nach Innen lediglich die Function eines subsidären Rechts hat d. h. blos dann zur Anwendung kommt, wenn durch Vertrag nichts Anderes bestimmt ist.

Wenn nun aber hienach die Rechtsordnung den Eheleuten die Regulirung ihrer vermögensrechtlichen Verhältnisse zunächst selbst überläßt und nur da, wo kein bezüglicher Vertrag vorliegt, ergänzend eingreift, so wird sie nach meiner Meinung nothwendig bei Aufstellung der Normen für solche (subsidiäre) Fälle einfach die aus dem Begriff der Ehe als der innigsten sittlichen Lebensgemeinschaft sich auch für das öconomische Leben der Eheleute ergebende Consequenz zu ziehen haben, welche keine andere sein kann, als die Erhebung der allg. G.G. zum gesetzlichen Principalsystem; sie wird sich hiezu umsomehr gedrängt fühlen als sie mit dieser Güterordnung, wie oben entwickelt ist, zugleich der Rechtsüberzeugung der deutschen Nation in ihrer großen Mehrheit begegnet und auch die Anforderungen des Credits am Besten wahrt und schützt.

Selbstverständlich ist hiemit nicht gesagt, daß etwa nur jene Ehe eine sittliche wäre, in welcher die allg. G.G. gilt; es gibt ja ohne Zweifel auch Fälle im Leben, in welchen diese Güterordnung nicht passend ist; allein immerhin wird man zugeben müssen und ist es auch allseits anerkannt, daß die allg. G.G. am Meisten der idealen Seite der Ehe entspricht.

Nun, wenn dem so ist, — und darüber besteht kein Zweifel — so darf sich auch die Gesetzgebung nicht scheuen, diese Güterordnung principaliter zu adoptiren und zwar um so weniger

als sie ja hiemit thatsächlich nur eine Präsumtion[179]) ausspricht, gegen welche in dem Princip der Vertragsfreiheit den Parteien ein ausreichendes Correctiv für abweichende Rechtsanschauungen oder für besondere Fälle in die Hand gegeben ist.

Und so läßt sich denn nicht leugnen, — und das möchte ich als Resultat dieser Erörterung angesehen wissen — daß auch die ethische Seite der Ehe und die hieraus für die Gesetzgebung folgende Aufgabe die letztere dazu veranlassen muß, der allg. G.G. den Preis vor den übrigen ehel. Güterordnungen zu ertheilen und dieselben zum Principalsystem zu erheben.

II.

Verhältniß des Principalsystems zu den übrigen Güterordnungen und resp. zu der Vertragsfreiheit.

Wenn soeben betont wurde, daß das Principalsystem sich nur im Gebiete der Präsumtion bewegt und nur subsidiäres Recht schafft, indem den Eheleuten gestattet ist, in erster Linie ihre Vermögensverhältnisse nach ihren eigenen Empfindungen und Bedürfnissen zu reguliren, so ist damit wenigstens in der Hauptsache nur das interne Vermögensverhältniß der Eheleute im Auge behalten.

Bezüglich der vermögensrechtlichen Verhältnisse der Ehe nach Außen hat dagegen das Principalsystem eine nicht blos subsidiäre, sondern primäre, sohin eine viel bedeutsamere Funktion zu erfüllen; in dieser Sphäre kann und muß die Gesetzgebung

---

[179]) Diesen Gesichtspunct der präsumtiven Natur des Principalsystems hat zuerst der k. b. Notar Herr v. Godin in höchst geistreicher Weise in seiner Abhandlung „über die Gestaltung des ehelichen Güterrechts im künftigen bürgerlichen Gesetzbuch für Deutschland" in der Zeitschrift für deutsche Gesetzgebung Band VIII S. 273 zu Gunsten der allg. G.G. verwerthet, wobei zugleich mit seltener Klarheit dargelegt ist, wie schwierig ja unmöglich es der Gesetzgebung ist, das Vermögen der Eheleute während der Ehe als gesonderte Complexe festzuhalten.

auch an die Ehe wie an jede andere Association im Interesse des hier wahrzunehmenden Gemeinwohls mit ihren absoluten Imperativen herantreten und den Fundamentalsatz aufstellen, daß jeder Dritte, der mit einem Ehetheil in ein Rechtsverhältniß tritt, berechtigt ist, im Allgemeinen anzunehmen, daß für die betreffende Ehe das Principalsystem gilt und daß, wenn diese Annahme (nach Außen) ausgeschlossen sein soll, die Eheleute ihre abweichende Güterordnung in öffentlicher Form und zur rechten Zeit durch Vertrag vereinbart und zur vorschriftsmäßigen Publicität gebracht haben müssen.[180])

Geht freilich die Gesetzgebung von der Verwaltungsgemeinschaft als Principalsystem, also von der Ordnung der materiellen Gütertrennung aus, so entzieht sie sich geradezu den Boden für jeglichen festen Grundbau zur Regulirung der ehelichen Vermögensverhältnisse nach Außen und verletzt nicht nur nach meinem Dafürhalten die Interessen des Credits, sondern drückt auch den Werth des Principalsystems selbst in einem Maaße herab, daß durch eine derartige Neunormirung des ehelichen Güterrechts weder eine wirkliche Rechtseinheit angebahnt noch die wünschenswerthe vollständige Besserung der bisherigen Calamitäten in diesem Gebiete herbeigeführt werden dürfte.[181])

Geht dagegen die Legislation von der allg. G.G. als Principalsystem aus, so gewinnt sie ein vorzügliches und meines Erachtens das einzig mögliche Fundament, um auch die Interessen des Credits in einer der Gerechtigkeit entsprechenden Weise zu schützen und zugleich eine wirkliche materielle Rechtseinheit herbeizuführen, welche von selbst den Effekt hat, unsere bisherigen

---

[180]) S. die Erörterung über diesen Punct oben Seite 98 u. ff. mit Note 142.

[181]) Eine ganz richtige Consequenz aus der Aufstellung der Verwaltungsgemeinschaft als Principalsystem wurde auf dem XII^ten^ Juristentag gezogen, indem vorgeschlagen wurde, den Eheleuten zu gestatten, einfach vor dem Standesamte zu erklären, ob sie nach dem Systeme I, II oder III heirathen wollen, und dieser Erklärung die Wirkung eines gültigen Ehe-

chaotischen Zustände in der Materie des ehelichen Güterrechts in gründlicher Weise, zu beseitigen. Man kann, ohne Prophet sein zu wollen, mit aller Sicherheit voraussagen, daß, wenn die allg. G.G. als gesetzliches Principalsystem eingeführt wird, dieses System nach Verlauf eines nicht allzulangen Zeitraums in ganz Deutschland auch factisch gewissermaßen zur Alleinherrschaft gelangt, indem es die unendliche Mehrheit unserer Mitbürger bei diesem gesetzlichen Systeme, in welchem sie ihr eigenes Fühlen und Wollen verwirklicht findet, bewenden lassen wird, so daß Eheverträge nur mehr für besondere Fälle und dann unter reichen Leuten, zumal bei großer Verschiedenheit des beiderseitigen Vermögens, abgeschlossen werden dürften.

Und nun zum Schlusse noch ein kurzes Wort über den Haupteinwand, der gegen das System der allg. Güt.G. erhoben wird, darin bestehend, daß dieses System das Vermögen der Ehefrauen im höchsten Grade gefährdet, wobei ich indeß davon absehen will, daß auch bei den anderen Güterordnungen diese Gefährdung, wie oben umfassend entwickelt wurde, nicht viel geringer ist.

Zwischen den Interessen der Ehefrauen und jenen der Gläubiger besteht ein naturgemäßer so zu sagen elementarer Gegensatz, den keine Gesetzgebung aus der Welt schaffen kann, jedoch nach den Grundsätzen der distributiven Gerechtigkeit möglichst auszugleichen bestrebt sein muß. Die Vermögensrechte der Ehefrauen werden nun durch das Princip der Vertragsfreiheit insoweit, als dieß überhaupt eine gerechte Gesetzgebung vermag, an sich hinlänglich berücksichtigt, durch die Beschränkung dieser Freiheit aber, wie sie bei dem Systeme der allg. Gütergemeinschaft nach der obigen deßfallsigen Erörterung Platz greift, ist den nicht minder berechtigten Ansprüchen der Gläubiger billige

---

vertrags beizumessen. Allein es wird nicht verkannt werden können, daß dieser Vorschlag, so sehr er sich hinsichtlich des Kostenpuncts empfiehlt, mit Rücksicht auf die Gesichtspuncte der Rechtssicherheit und Rechtseinheit unmöglich haltbar ist.

Rechnung getragen und so liegt denn in der Aufstellung der allg. G.G. als Principalsystem auch die verhältnißmäßig gerechteste Lösung des wohl schwierigsten Problems der Gesetzgebung über das eheliche Güterrecht nemlich die möglichste Versöhnung der Interessen der Ehefrauen mit jenen der Gläubiger.

Weber, Friedrich

Welches System des ehelichen Güterrechts empfiehlt sich als
Principalsystem für das bevorstehende deutsche Reichscivilgesetzbuch?
Gutachten

Nördlingen 1882